

THÈSE DE

PARIS.

1889

N^o. 103.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN :

DE L'ERREUR

DANS LES DISPOSITIONS DE DERNIÈRE VOLONTÉ

DROIT FRANÇAIS :

DE

L'INSAISSABILITÉ DES RENTES
SUR L'ÉTAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Georges ROBIN

PARIS

TYPOGRAPHIE GASTON NÉE

1, RUE CASSETTE, 1

1889

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

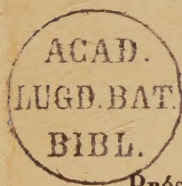
DE L'ERREUR
DANS LES DISPOSITIONS DE DERNIÈRE VOLONTÉ

DROIT FRANÇAIS

DE L'INSAISSABILITÉ DES RENTES
SUR L'ÉTAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le mercredi 10 avril 1889, à 1 h. 1/2



PAR
GEORGES ROBIN

Président : M. LEFEBVRE, Professeur

SUFFRAGANTS	{	MM. DEMANTE	}	PROFESSEURS
		ESMEIN		
		PLANIOL		AGRÉGÉ

PARIS
TYPOGRAPHIE GASTON NÉE
1, RUE CASSETTE, 1
1889

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A MONSIEUR LEFEBVRE

UNIVERSITY OF MICHIGAN

DROIT ROMAIN

De l'erreur dans les dispositions de dernière volonté.

INTRODUCTION

L'erreur est l'état d'esprit de celui qui se trompe, qui croit ce qui n'est pas : *error est quum aliud est quam credo*. C'est, dit M. de Savigny « la fausse notion que nous avons d'une chose ».

Celui qui tombe dans l'erreur peut se tromper avec tout le monde, partager l'erreur commune; tel est le cas prévu aux Institutes de Justinien (*de testam. ordin.*, § 7). On applique alors l'adage : *error communis facit jus*; l'acte juridique, auquel il a été procédé sous l'empire de cette erreur, reste valable.

Généralement celui qui se trompe se trompe seul,

d'autres connaissent la vérité. Avec quelque prudence il aurait pu éviter l'erreur dans laquelle il est tombé : son erreur implique donc une certaine faute. Il en est notamment ainsi quand l'erreur porte sur un point de droit : celui qui se trompe aurait pu consulter un juriste, il aurait été exactement renseigné.

L'erreur de fait implique ordinairement une faute moindre que l'erreur de droit, et est par conséquent plus digne de protection : *facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallit*. (L. 2, *de facti et juris ignor.* XXII, 6.)

Que l'erreur soit de fait ou de droit, la personne qui s'est trompée doit, en général, subir les conséquences de son erreur. En principe l'acte tient malgré l'erreur et la raison en est facile à donner. Il y a entre celui qui est privé de raison et celui qui est simplement dans l'erreur une différence capitale. Le premier ne choisit pas, ne délibère pas, se décidant à prendre tel parti plutôt que tel autre : il ne veut pas. Le second, au contraire, a délibéré, il a librement choisi entre les divers partis qui s'offraient à lui : sous l'empire de l'erreur il a pris une décision, il a voulu, son erreur n'a pas détruit sa volonté.

Mais il y a certains cas où l'erreur produit une absence complète de volonté : alors l'acte est nul, inexistant, puisque c'est la volonté qui donne la vie aux actes juridiques.

Ce n'est donc qu'exceptionnellement que l'erreur est prise en considération pour faire annuler un acte : celui qui s'est trompé est en faute ; avec plus d'attention il aurait évité l'erreur dans laquelle il est tombé : les conséquences lui en sont donc imputables.

Chacun doit veiller à ses propres intérêts : *jura vigilantibus subveniunt*.

L'erreur peut se produire dans tous les actes juridiques, qu'ils soient conventionnels ou qu'ils émanent d'une seule volonté (testament, legs, fidéicommiss). Ces actes, qu'ils soient issus d'une ou de plusieurs volontés, portent toujours les caractères suivants : ils ont un ou plusieurs objets, un ou plusieurs sujets, une cause.

Un ou plusieurs objets : dans l'institution d'héritier, l'objet, c'est l'hérédité ; dans le legs, c'est la chose léguée.

Un ou plusieurs sujets : nous entendons par là ceux qui interviennent dans l'acte, soit comme disposants, soit comme gratifiés.

Une cause : dans les actes à titre gratuit, c'est une pensée libérale, la volonté de faire du bien, l'*animus donandi* (1).

A ces éléments essentiels de tout acte juridique, il convient de joindre les motifs, c'est-à-dire les différents mobiles auxquels a obéi l'auteur de l'acte; les circonstances, qui, s'il s'agit d'un testament par exemple, ont déterminé le testateur à faire telle ou telle institution d'héritier.

Nous étudierons ici les effets de l'erreur dont les dispositions de dernière volonté, recherchant quelle peut en être l'influence, selon qu'elle porte sur l'objet, sur la personne, sur la cause ou sur les motifs.

(1) Voyez toutefois l'observation faite au chapitre III sur la cause dans les institutions d'héritier.

CHAPITRE PREMIER

DE L'ERREUR SUR L'OBJET

Les actes de dernière volonté sont des actes simples qui n'exigent, pour être valables, que la volonté d'une seule personne, celle du disposant.

Il n'en a pas toujours été ainsi. Dans le très ancien droit, le testament se faisait par une *familiæ mancipatio*, c'est-à-dire par un acte conventionnel (1). Mais, à l'époque classique, ces actes étaient unilatéraux.

Les actes de dernière volonté sont de deux sortes ; les uns contiennent des dispositions à titre universel : ce sont l'institution d'héritier, le fidéicommiss de la totalité ou d'une quote-part de l'hérédité ; les autres ne renferment que des dispositions à titre particulier : ce sont les legs et le fidéicommiss portant sur telle ou telle chose

(1) *Nouvelle Revue historique*, 1887. Étude sur le testament *per æs et libram*.

déterminée, soit quant à son individualité, soit seulement quant à son genre.

SECTION PREMIÈRE

De l'erreur sur l'objet dans l'institution d'héritier.

L'objet de l'institution d'héritier n'est autre que l'hérédité elle-même. En pareil cas, l'erreur ne peut consister que dans une divergence, un désaccord entre la volonté du testateur et l'expression de cette volonté. Par exemple, le testateur voulait instituer Titius pour moitié. En réalité, par suite d'une distraction du testateur qui écrivait ses dernières volontés, ou du scribe auquel il les dictait, Titius ne se trouve porté sur les tablettes que pour un quart ; ou, à l'inverse, le testateur ne voulait instituer Titius que pour un quart, et, en réalité, celui-ci se trouve porté sur les tablettes pour moitié. Que décider dans ces hypothèses ? Doit-on s'attacher à la lettre même du testament ou à la volonté du testateur ? Ulpien, suivant l'opinion de Celsus, fait une distinction (1) : dans le premier cas, faisant prévaloir la volonté sur l'écriture, il déclare que Titius sera héritier pour moitié ; dans le second, au contraire, c'est le texte du testament qui prévaut, et Titius bénéficie de l'erreur matérielle.

(1) L. 9, § 2 et 3. D. *De hered. institut.*, XXVIII, 5.

La première solution nous paraît fort sujette à critique ; elle est de nature à faire naître nombre de procès dans lesquels les héritiers demanderont à soutenir que le testateur voulait les instituer pour une part plus forte que celle pour laquelle ils figurent en réalité dans le testament. Aussi, ne croyons-nous pas que les Romains l'aient admise avec le caractère de généralité que paraît lui donner Ulpien. En principe, quand le texte du testament est clair, on doit s'y conformer : « *Quum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quæstio.* »

Pour comprendre la décision donnée par Ulpien, au cas où le testateur aurait entendu donner à Titius une somme supérieure à celle pour laquelle il est, en réalité, porté sur les tablettes, il faut se rappeler qu'il y avait à Rome deux manières de tester : la forme secrète et la forme publique. Le testament a-t-il été fait dans la forme secrète ? On n'aurait pas admis la prétention de l'héritier qui serait venu dire que le testateur entendait lui faire une libéralité supérieure à celle indiquée dans le testament. Le testament était-il nuncupatif ou public (1) ? Le testateur a fait connaître ses dernières volontés en présence de sept témoins à haute et intelligible voix ; puis, par mesure de précaution et à titre de moyen de preuve, il a écrit ou fait écrire par un *testamentarius* les dispositions qu'il venait de prononcer.

Dans cette hypothèse, la déclaration orale constitue

(1) Instit., § 14, *De testamentis ordinandis*.

tout le testament; quant à l'écrit, il ne sert que de moyen de preuve. Or, c'est entre les paroles et l'écrit que se trouve la divergence. L'héritier invoque le testament, c'est-à-dire la déclaration verbale; il dit qu'elle lui confère des droits plus grands que l'écrit, il est juste de l'admettre à prouver sa prétention, en faisant intervenir les personnes qui ont été témoins au testament nuncupatif. Dans ce cas spécial, il est rationnel que la volonté du testateur puisse prévaloir sur l'acte écrit qui la constate; en toute autre circonstance, quand une disposition de dernière volonté est claire par elle-même, les héritiers institués ne doivent pas être admis à prouver contre elle.

SECTION II

De l'erreur sur l'objet dans les legs et les fidéicommiss.

Le legs est la distraction d'une partie de la masse de l'hérédité au profit d'un tiers; c'est, disent les textes, une *delibatio hereditatis*.

Il peut se produire dans les legs, notamment dans le legs partiaire, une erreur analogue à celle que nous avons signalée relativement à l'institution d'héritier, c'est-à-dire une erreur portant sur la quantité : le testateur a voulu léguer le quart et il a écrit la moitié, ou, à l'inverse, il a voulu léguer plus et il a écrit moins.

Paul (1) nous dit que la volonté du testateur doit prévaloir sur l'écrit. Il nous semble que ce texte doit être interprété de la même manière que la loi 9 *De hered. instit.*; le testament est-il secret ou mystique? Il faut ajouter foi à l'écriture et ne pas rechercher la volonté du testateur, autrement, on ouvrirait la porte à de nombreux procès d'une solution difficile, et d'ailleurs cela est logique, car dans le cas qui nous occupe, c'est l'écriture qui donne la forme et la vie au testament, acte solennel; c'est donc à l'écrit qu'il faut s'attacher rigoureusement. Au contraire, le testament est-il nuncupatif? ce sont les paroles prononcées en présence de témoins qui constituent le testament. L'écrit joue ici un rôle secondaire; il n'intervient que pour la preuve, au cas où la mémoire des témoins ne serait pas fidèle; le légataire a la faculté de faire appel aux souvenirs des témoins et de les faire déposer sur le point de savoir si le testateurne lui a pas légué une part supérieure à celle indiquée dans l'écrit. En d'autres termes, le légataire profite ou souffre nécessairement de l'erreur d'écriture dans le testament mystique; au contraire, dans le testament nuncupatif, il peut, ainsi que l'héritier, se soustraire à ses conséquences en faisant intervenir les témoins.

Si nous supposons un legs de corps certain, l'erreur portera soit sur l'existence matérielle ou juridique de la

(1) Loi 15 princ. D. *De legatis*, 1^o.

chose léguée, soit sur son identité, soit sur ses attributs ou qualités.

Le testateur, par exemple, a pris pour une *res in patrimonio* une *res extra patrimonium* : le legs est nul comme étant d'une exécution impossible; ou, sous une autre forme, il est nul faute d'objet, car une *res extra patrimonium* ne peut faire l'objet ni d'un droit de propriété, ni d'un droit de créance, ni d'un legs. Ainsi, le testateur lègue le fils qu'il a sous sa puissance, croyant avoir le droit de faire une telle disposition, et dans la pensée que les prérogatives attachées à la puissance paternelle comportent le pouvoir de faire un pareil legs au profit d'autrui, son acte est évidemment nul.

Autre exemple. Un testateur, croyant avoir dix écus d'or dans sa caisse, mais n'en ayant en réalité que cinq, fait un legs ainsi conçu : « Je lègue à Titius les dix écus que j'ai dans ma caisse. » C'est là, en apparence, un legs de genre, mais, en réalité, c'est un legs de corps certain. Le testateur n'a voulu léguer ni cinq, ni dix écus; il a voulu léguer purement et simplement les écus qui se trouvaient dans sa caisse jusqu'à concurrence de dix. Si, au jour du décès, la caisse ne contenait aucun écu, le legs serait nul faute d'objet. N'y avait-il que cinq écus? le légataire pourra les réclamer (1).

Africain, qui donne cette décision, nous dit qu'une

(1) L. 408, § 40, Dig. *De legatis*, 1°.

autre opinion s'était manifestée, opinion d'après laquelle le légataire pouvait réclamer à l'héritier les dix écus légués, attendu que le legs devait être considéré comme un legs de genre, et non comme un legs de corps certain.

Dans cette opinion, l'indication de la caisse, où le testateur pensait que l'héritier pourrait trouver les écus, n'était qu'une mention d'une importance secondaire, dont l'inexactitude n'était pas de nature à entraîner l'inefficacité du legs; cette mention n'était qu'une *falsa demonstratio* : or, il est de principe que « *falsa demonstratio legatis non nocet* ». Si les cinq écus d'or ne se trouvaient pas dans la caisse désignée par le testateur, l'héritier devait les trouver ailleurs; au besoin, il devait vendre des biens de la succession pour se les procurer.

La solution, donnée par Africain, nous paraît plus conforme à la volonté du testateur. L'indication que les écus se trouvaient dans la caisse n'était pas une simple *demonstratio* sans influence sur l'efficacité du legs en cas d'inexactitude : c'était la détermination même de l'objet légué; le légataire ne pouvait avoir droit qu'aux écus qui se trouveraient dans la caisse et cela seulement jusqu'à concurrence de dix (1).

De ce qu'il y avait dans cette hypothèse un legs, non de genre, mais de corps certain, on tirait très logiquement la conclusion suivante : si postérieurement au

(1) Sic Pothier, *De legatis*, n° 228.

décès du testateur, mais avant l'exécution du legs, la caisse était ouverte par un malfaiteur et les écus volés, le légataire ne pouvait rien exiger de l'héritier; celui-ci, débiteur d'un corps certain, se trouvait libéré par la perte fortuite de l'objet dû. Au contraire, s'il se fût agi d'un legs de genre, l'héritier n'en serait pas moins resté tenu : *Genera non pereunt*. C'est ce qu'Africain déclare dans les termes suivants : *Quod si mortis tempore plena summa fuerat, et postea aliquod ex eâ deperierit, sine dubio soli heredi deperierit*.

Au premier abord, cela paraît contredire notre interprétation et impliquer que le legs supposé est un legs de genre et non de corps certain. La contradiction n'est qu'apparente : Africain sous-entend que l'héritier a été mis en demeure de restituer, et que c'est après cette mise en demeure que les écus ont été dérobés dans la caisse; or on sait que la demeure perpétue l'obligation *mora perpetuat obligationem*; en d'autres termes, que le débiteur d'un corps certain en demeure est responsable de la perte fortuite.

Le legs de la chose d'autrui est valable, car il n'a pas pour objet une prestation impossible : il est loisible à l'héritier d'acquérir la chose de celui qui en est propriétaire et de la livrer au légataire. Il y a lieu cependant de faire des distinctions.

L'héritier est dispensé d'exécuter le legs lorsque le testateur s'est trompé sur son droit de propriété, lorsqu'il a cru sienne la chose léguée, alors qu'en réalité elle

appartenait à autrui : dans ce cas, nous disent les textes, *legatum inutile erit*. Cette distinction se trouve exprimée dans un texte célèbre des Institutes de Justinien, ainsi conçu :

« *Non solum autem testatoris vel heredis res, sed etiam aliena legari potest, ita ut heres cogatur redimere eam et præstare, vel, si non potest redimere, æstimationem ejus dare..... Quod autem diximus alienam rem posse legari, ita intelligendum est, si defunctus sciebat alienam rem esse, non et si ignorabat; forsitan enim, si scisset alienam, non legasset. Et ita divus Pius rescripsit. Et verius est, ipsum qui agit, id est legatarium, probare oportere scisse alienam rem legare defunctum, non heredem probare oportere ignorasse alienam, quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit (1).* »

Ainsi le testateur a-t-il su que la chose appartenait à autrui? Le legs est valable. A-t-il cru que la chose lui appartenait à lui-même? Le legs est nul. Ce qu'on présume, c'est que le testateur croyait la chose sienne, et qu'il n'aurait pas légué, s'il avait su que la chose appartenait à autrui. Mais cette présomption admet la preuve contraire : le légataire peut prouver que le testateur a légué la chose d'autrui en parfaite connaissance de cause.

On présume donc l'erreur. Cette décision est très logique lorsque le legs a été fait *per vindicationem*. On sait qu'on ne lègue en cette forme que les choses dont on est

(1) Inst., § 4, *De legatis*.

propriétaire : si le testateur a employé la formule *per vindicationem*, c'est qu'il se croyait propriétaire. Pour démontrer le contraire, le légataire devra établir que le testateur s'est trompé sur le droit, qu'il ignorait cette règle que la formule *per vindicationem* ne permet pas de léguer une chose dont on n'est pas propriétaire.

Ces deux preuves une fois faites, on relèvera le testateur contre son erreur de droit, en réputant, par application du sénatus-consulte Néronien, le legs fait *per damnationem*.

Si nous nous plaçons dans l'époque antérieure au sénatus-consulte Néronien, le legs *per vindicationem* d'une chose appartenant à autrui était nul d'une façon absolue : le légataire ne pouvait fournir aucune preuve pour le faire valoir.

Cela tient à ce que le legs étant un acte formaliste, il faut prendre l'acte avec la forme que le testateur lui a donnée. Or, dans l'espèce, elle ne convient pas; elle n'est bonne qu'à transférer la propriété au légataire, elle ne peut le rendre créancier. La disposition étant revêtue d'une forme impropre, c'est comme si elle n'avait aucune forme; par suite elle se trouve inexistante. Qu'importe après cela que le légataire démontre que le testateur savait très bien que la chose appartenait à autrui? Il n'en subsiste pas moins que la disposition aurait dû être conçue dans la forme *per damnationem*; n'ayant été émise en la forme régulière, elle ne constitue pas un legs véritable. A cette époque, la volonté ne pouvait produire

effet, dans un grand nombre d'actes, que si elle était manifestée dans des formes légales : tel était le cas pour le legs. En d'autres termes, le testateur est présumé ne s'être pas trompé sur le droit et avoir exactement connu le sens et la portée de la formule *per vindicationem* par lui employée. Il savait qu'on ne peut léguer en cette forme qu'une chose dont on est propriétaire au moment de la confection du testament : c'est là une présomption *juris et de jure*. Si donc le testateur a légué en cette forme, c'est qu'il se croyait propriétaire. Cette seconde présomption est commandée par la précédente et elle est comme elle *juris et de jure*. En un mot, il y a une présomption d'erreur chez le testateur, qui est absolue, et n'admet pas la preuve contraire.

A l'inverse, supposons que le testateur ait légué *per damnationem* la chose d'autrui ; le legs n'est pas nul pour vice de forme, mais l'héritier peut-il en refuser l'exécution en alléguant que le testateur était dans l'erreur, et qu'il se croyait propriétaire ? Nous ne le croyons pas : l'ancien droit répugne à ces recherches d'intention fort difficiles en fait, et dont l'objet est d'autant plus malaisé à établir, qu'il s'agit d'une personne décédée. Ainsi, le legs *per damnationem* de la chose d'autrui valait toujours. Si le testateur ne voulait léguer la chose que s'il en était propriétaire, il devait le dire expressément : *Heres meus, damnas esto fundum Cornelianum Titio dare, si meus est.*

Cette solution était sans doute très favorable au légataire *per damnationem*, mais elle était onéreuse pour l'hé-

ritier qui devait acheter la chose pour la livrer au légataire, et cette charge était injuste, contraire aux volontés du défunt, lorsqu'il avait légué dans la croyance qu'il était propriétaire. Ce défaut de la législation devint plus apparent après le sénatus-consulte Néronien, d'après lequel tout legs portant sur la chose d'autrui était réputé fait *per damnationem*, car l'erreur semblait bien s'accuser dans les termes mêmes employés par le testateur. Il n'était pas juste de donner effet à un tel legs sans distinction ; aussi divers tempéraments furent-ils successivement apportés à cette décision.

Tout d'abord, on admit que l'héritier pouvait opposer au légataire l'exception de dol. Cela paraît résulter d'un texte de Papinien (L. 72, § 6, *Dig.* XXXV, 1) qui s'exprime ainsi : « *Plerumque doli exceptio locum habebit, si probetur alias legaturus non fuisse;* » ce que nous traduisons : « L'héritier peut opposer l'exception de dol au légataire en prouvant que le testateur n'aurait pas légué s'il avait connu la vérité. » Plus tard, l'héritier n'eut pas besoin de s'abriter derrière l'exception de dol ; la présomption fut en sa faveur. Le testateur qui avait légué la chose d'autrui était censé avoir ignoré que la chose ne lui appartenait pas : c'était au légataire à prouver que le défunt avait légué en parfaite connaissance de cause. Cette décision était conforme à la règle générale : *actori incumbit probatio*.

Rien de plus logique que cette règle, quand le legs est fait *per vindicationem*, car l'emploi de cette formule

laisse évidemment présumer que le testateur croyait la chose sienne. Mais il n'en est plus de même quand le legs a été fait *per damnationem*; cette forme s'accorde très bien avec la croyance, chez le testateur, que la chose appartenait à autrui. Sans doute, le testateur a pu être dans l'erreur. On lègue tout aussi bien *per damnationem* une chose dont on croit être propriétaire qu'une chose qu'on sait appartenir à autrui; cependant, il est plus naturel, en l'absence de toute preuve, de supposer que le testateur connaissait la vérité, que de lui prêter une croyance erronée. La présomption devrait donc être dans le sens de la validité du legs, sauf le droit pour l'héritier d'opposer une exception de dol, s'il parvenait à démontrer que le testateur était dans l'erreur.

On ne s'est pas attaché à cette distinction logique entre les deux formes de legs, car on cherchait, en cette matière, à substituer l'unité et la simplicité à la variété et à la complication anciennes des décisions.

Voilà pourquoi, dans le cas de legs de la chose d'autrui, la présomption d'erreur chez le testateur fut admise aussi bien dans le legs *per damnationem* que dans le legs *per vindicationem*, quoique, justifiée dans le deuxième cas, elle ne le fût pas dans le premier. En résumé, le légataire devra prouver, dans tous les cas, que le testateur qui a légué la chose d'autrui, a agi en parfaite connaissance de cause, et savait très bien que la chose appartenait à autrui.

L'annulation du legs de la chose d'autrui est une con-

séquence de cette présomption que, si le testateur avait été mieux instruit, il n'aurait pas légué : *forsitan enim, si scisset alienam, non legasset*. Il est certaines circonstances où cette présomption peut cesser.

La présomption que le disposant n'aurait pas légué, s'il avait connu la vérité, repose en effet sur l'idée suivante : l'exécution du legs implique un déboursé, une avance, il faut que l'héritier achète pour livrer ; il n'est pas probable que le testateur ait voulu imposer cette charge à l'héritier. Par suite, toutes les fois que l'exécution du legs n'implique aucune avance, aucun déboursé, elle devra se faire sans que le légataire ait à prouver autre chose que l'existence du legs, et sans que l'héritier soit admis à prouver que le testateur croyait la chose sienne.

Il en est ainsi lorsque le legs porte sur une chose qui appartient à l'héritier, il est clair que celui-ci n'a alors aucun déboursé à faire (L. 67, § 8, *De legatis* 2°).

Toutefois, nous pensons que l'héritier conserve le droit d'opposer l'exception de dol au moyen de laquelle il repoussera l'action du légataire en démontrant que la disposition n'aurait pas été faite si le testateur avait connu la vérité : cela paraît résulter du texte précité de Papinien (L. 72, § 6, *Dig., De condit.*).

Une difficulté se présente lorsqu'il y a deux héritiers ; le cas est prévu par Julien (L. 86, § 3, *De legatis* 1°). La chose léguée appartient à un seul : les héritiers sont débiteurs du legs chacun pour moitié. Le cohéritier

propriétaire se libérera en fournissant la moitié indivise de la chose ; il n'a aucune preuve à demander au légataire, car il n'a aucun déboursé à faire pour l'exécution du legs. Mais l'autre héritier devra-t-il acheter à son cohéritier l'autre moitié indivise pour la livrer au légataire ? ou le légataire sera-t-il dans l'obligation de démontrer que le testateur savait qu'il n'était pas propriétaire, et qu'il entendait par conséquent imposer à l'un de ses héritiers la charge de l'achat ?

Julien ne résout pas cette question. A notre avis, il faut appliquer ici les principes généraux : c'est au légataire à fournir la preuve. S'il y parvient, l'héritier, qui n'est pas propriétaire, devra acquérir de son cohéritier la seconde moitié indivise de la chose pour la fournir au légataire. Dans le cas contraire, le legs se trouvera nul pour moitié.

Le Code civil prussien donne dans cette hypothèse une solution très simple : on prélève dans la succession une valeur égale à la chose léguée, et on fournit cette valeur au légataire. Le legs se trouve ainsi exécuté complètement, sans qu'aucune question de preuve sur l'intention du testateur soit soulevée par l'un ou l'autre des intéressés.

On peut rapprocher de cette hypothèse une autre situation prévue par Paul dans ses sentences (III, 6, § 2 et 3). Dans ce texte le legs est imposé à un seul des deux cohéritiers, et voici dans quelle circonstance. On sait que les legs doivent être placés après l'institution

d'héritier, car avant d'imposer une charge à son héritier il faut commencer par l'instituer. Ainsi l'institution doit venir en première ligne : les legs qui précèdent l'institution sont nuls. Paul suppose que le testateur institue deux héritiers, Primus et Secundus ; après avoir institué Secundus, il fait un legs à Titius. Par exemple le testateur dit : *Primus heres esto, fundum Cornelianum Titio do lego, ou heredes meos fundum Cornelianum Titio dare jubeo ; Secundus heres esto*. Le legs est nul à l'égard de Secundus ; il ne peut l'obliger, puisque au moment où il a été écrit, Secundus n'était pas institué. Le legs ne vaut donc qu'à la charge de Primus : c'est une différence avec la loi 86, § 3. *De leg. 1° de Julien*.

Dans l'espèce que mentionne ce fragment, tous les héritiers sont tenus d'exécuter le legs comme le cohéritier propriétaire : ici, au contraire, le cohéritier, qui n'est institué qu'après la disposition contenant le legs, n'est nullement grevé de la charge qui en résulte.

Il s'agit de savoir dans quelle mesure le legs dans l'hypothèse supposée par Paul vaut à l'égard de Primus. Paul distingue suivant que le legs est *per damnationem* ou *per vindicationem*.

Si le legs est *per damnationem*, pas de difficulté. Le legs doit être exécuté entièrement par Primus. Or, Primus n'est propriétaire que d'une moitié indivise de la chose, l'autre moitié appartient à son cohéritier : il est tenu sans aucun doute de livrer tout d'abord au légataire sa propre moitié indivise, mais il devra de plus acquérir la moitié indi-

visé de Secundus, sans pouvoir exiger ici aucune preuve du légataire, car il est parfaitement certain que le testateur savait que la moitié indivise de la chose appartiendrait à Secundus et que son héritier Primus serait obligé de faire un déboursé pour acquitter le legs. Il le lui a donc imposé en toute connaissance de cause.

Si le legs est *per vindicationem*, et, si nous nous plaçons avant le sénatus-consulte Néronien, la solution est également très simple.

Le legs *per vindicationem* vaut comme tel ou il ne vaut pas du tout : il confère au légataire un droit de propriété. Celui-ci devient donc propriétaire de la moitié indivise qui aurait appartenu à Primus, si le legs n'eût pas été fait ; mais il ne devient pas propriétaire de l'autre moitié indivise, car le legs n'existe pas à l'égard de Secundus, qui a droit à une moitié indivise de l'hérédité, et à cette moitié intacte, sans aucune charge ce qui comprend la moitié indivise de la chose léguée.

Sous l'empire du sénatus-consulte Néronien, la solution doit-elle être la même ? Le legs, qui ne peut valoir comme fait *per vindicationem* et faire acquérir au légataire la moitié indivise qui rentre dans la part héréditaire, pourra-t-il valoir à l'égard de Primus comme fait *per damnationem* et l'obliger à acquérir la moitié indivise appartenant à Secundus pour la transférer au légataire ? Nous croyons qu'en pareil cas on doit appliquer le sénatus-consulte Néronien, et valider le legs comme fait *per damnationem*.

Si le testateur qui lègue la chose d'autrui, en devient propriétaire avant sa mort, qu'arrivera-t-il? La chose est entre les mains de l'héritier, il n'a aucun déboursé à faire : il doit exécuter immédiatement le legs. C'est en vain qu'il prétendrait pour se refuser à l'exécution du legs, jusqu'au jour de la confection du testament, le testateur ignorait que la chose fut à autrui; car depuis il a nécessairement connu la vérité, et il n'en a pas moins maintenu tacitement son legs puisqu'il ne l'a pas révoqué. Sa volonté certaine est donc que la disposition soit exécutée; l'héritier serait donc mal fondé à exiger de la part du légataire une preuve quelconque, quant à la connaissance des faits par le testateur au moment de la disposition; il doit livrer la chose sans aucune opposition.

La présomption « *Forsitan si scisset alienam non legasset* » cesse, avons-nous dit, quand l'héritier n'a aucun déboursé à faire : en est-il toujours ainsi même quand l'héritier se trouve dans l'obligation d'acheter la chose pour se conformer aux dispositions testamentaires faites par son auteur.

Il est possible que cette présomption disparaisse, et que par suite le legs demeure valable, s'il apparaît en raison de certaines circonstances, que le testateur, instruit de la vérité, eût probablement imposé à son héritier l'obligation d'acheter la chose qu'il avait l'intention de léguer. Nous en trouvons la preuve dans la loi 10. *De legatis*, C., VI, 37.

Le légataire est un proche parent, un ami du testateur, une personne qu'il veut certainement gratifier. Ces rapports excluent la présomption « *forsitan si scisset* », car le testateur aurait sans doute persisté dans son legs, s'il avait connu la vérité, et n'aurait pas hésité à imposer à l'héritier la charge d'acheter la chose au véritable propriétaire. Notons, cependant, que les rapports d'amitié qui unissaient le défunt au légataire, n'empêchent pas de présumer l'erreur : on présume toujours que le disposant ignorait que la chose fût à autrui, seulement à cette première présomption n'est pas attachée la deuxième, qui s'oppose à la validité du legs, c'est-à-dire la présomption indiquée aux Institutes par les mots « *forsitan si scisset...* » Cette deuxième présomption tombe à raison des rapports d'affection, de reconnaissance, qui lient le testateur au légataire. Dès lors le legs est valable.

La loi 10 *De legatis* au Code, que nous venons de mentionner, suppose que le légataire invoque les relations d'amitié qui existaient entre lui et le testateur : il pourra alléguer aussi d'autres circonstances, par exemple celle que le legs est fait *ad piam causam*.

La loi 6 *De fideic.*, Code (VI, 42) fournit un argument en ce sens.

Il s'agit d'un fidéicommiss ayant pour objet un fonds hypothéqué (on sait que les fidéicommiss et le legs portant sur la chose d'autrui sont soumis aux mêmes règles); ce fonds peut très justement être comparé à la chose

d'autrui, puisqu'il est grevé d'un droit réel au profit d'un tiers. Nous trouvons dans ce texte la même distinction que dans le § 4 des Institutes. Si le testateur avait connaissance de l'hypothèque, son héritier doit libérer le fonds et le livrer franc et quitte au légataire; s'il ignorait que le fonds fût grevé, en règle générale l'héritier se libérera en livrant le fonds dans l'état où il se trouve.

Pourquoi? Parce qu'il est probable que, s'il avait connu la vérité, il n'aurait pas imposé à son héritier un déboursé peut-être considérable. Aussi le texte décide-t-il que si cette présomption vient à tomber d'une manière quelconque, s'il est établi que le testateur avait l'intention de procurer au fidéicommissaire la valeur intégrale du fonds à tout événement, l'héritier devra absolument, comme dans la première hypothèse, désintéresser le créancier hypothécaire et livrer le fonds libre au légataire.

La distinction du § 4 des Institutes entre le cas où le testateur, soit que la chose appartient à autrui et celui où il l'ignore, ne doit pas être appliquée au fidéicommiss de liberté. Supposons l'héritier chargé par le testateur d'affranchir Stichus : on découvre après le décès que Stichus appartient à autrui. Il n'y a pas lieu de rechercher si le testateur connaissait la vérité, ou s'il se croyait réellement propriétaire de l'esclave. Même dans ce dernier cas le fidéicommiss de liberté doit s'exécuter : l'héritier est tenu d'acheter l'esclave et de l'affranchir. Le

motif de cette différence, c'est que la *causa liberalis*, c'est-à-dire l'affranchissement des esclaves, est plus favorable que l'exécution des fidéicommiss simplement pécuniaires (Paul, L. 39, Princ. *De fid. lib.*, XL, 5).

CHAPITRE II

DE L'ERREUR SUR LA PERSONNE

SECTION I.

De l'erreur du testateur sur lui-même.

Le testateur peut se tromper sur sa propre personnalité juridique, ignorer son état et par suite sa capacité. S'il croit avoir la *factio testamenti*, alors qu'il en est privé, il est évident qu'il ne fait pas un testament valable : mais ce qui se comprend moins facilement c'est que le droit romain exige, non seulement que le testateur soit capable, mais encore qu'il connaisse sa capacité d'une façon certaine. Le testament est nul, si le testateur se croit incapable; au point de vue juridique la capacité n'existe qu'autant que le testateur en a la parfaite connaissance : « *De statu suo dubitantes, vel errantes, testamentum facere non possunt*(1). »

(1) L. 14 et 15 au *Dig.*, XXVIII., 1; Bartole, glose sur ces lois. Cujas, *opera*, t. I, p. 1046. B. Pothier, *Pandectes*, t. II, p. 173. Accarias, n° 327. Maynz, t. III, p. 216, 4°. Ulpian, XX, § 11.

Sur ce point, voici quelques espèces :

Un testateur affranchit son esclave dans son testament d'une façon directe (*Stichus heres esto*). A la mort de son maître, l'esclave n'est pas immédiatement libre, mais il acquiert la liberté de plein droit au moment où l'héritier fait adition. Croyant que l'héritier a fait adition, cet esclave fait son testament : cet acte est évidemment nul, comme étant l'œuvre d'un esclave, personne incapable.

Cette solution n'a rien de très rationnel ; mais ce qui est digne de remarque, c'est que le testament serait également nul, alors que l'adition aurait eu lieu, si l'esclave ignorait cet événement. En fait, cependant, il est devenu libre : mais l'ignorance où il se trouve au sujet de sa liberté et de la capacité qui en résulte pour lui, suffit pour faire considérer le testament comme nul, absolument comme s'il émanait d'un incapable (L. 14 et 15, au *Dig.*, XXVIII, 1).

A fortiori, le testament ne vaudrait certainement pas, si le testateur ignorait non seulement que l'héritier eût fait adition, mais encore qu'il eût été lui-même affranchi.

Un père de famille meurt en voyage. Son fils, qui ignore ce décès ou qui du moins n'en a pas la parfaite certitude, fait son testament. Ce testament est nul quoique, en réalité, le testateur soit *sui juris* ; mais il n'en a pas connaissance ou il est dans le doute sur son état :

cela suffit pour faire obstacle à la validité du testament (Ulpien, XX, § 11).

Un citoyen romain *sui juris* est fait captif par des pirates. Il ne devient pas esclave, comme dans le cas où il aurait été fait prisonnier par les ennemis ; en droit, il reste libre (1). Mais, ne sachant pas si ceux qui l'ont fait prisonnier sont des ennemis ou des pirates, il se trouve dans l'incertitude sur sa capacité : est-il demeuré libre, est-il devenu esclave ? Il l'ignore. Dans ces conditions, il ne peut valablement tester.

Titius, fils de famille, dont le père est prisonnier des ennemis, fait son testament. Il ne sait s'il est capable ou non. Si son père revient, Titius sera censé n'avoir jamais cessé d'être *alieni juris* et, par suite avoir testé en état d'incapacité (2). Si, au contraire, le père meurt *apud hostes*, d'après l'opinion qui prévalut définitivement (3), il est réputé mort au moment même où il a été fait prisonnier ; dès lors, Titius, devenant capable à partir de ce jour, aurait dû acquérir le droit de tester. Le doute, dans lequel il se trouve par la force même des choses au sujet de sa capacité, empêche son testament de valoir.

Titius, frappé d'une condamnation à une peine capitale, peine qui emporte servitude, interjette appel et fait son testament ; puis il meurt dans le cours de l'instance

(1) L. 19, § 2 ; 21, § 1. *De captiv.*, XLIX, 15. Cujas, *ibidem*.

(2) § 5, *Instit.* I, 12.

(3) Accarias, n° 118, 3°, *in fine* et la note.

d'appel, ou avant la décision nouvelle, qui infirme la première sentence et prononce l'absolution. Le testament est-il valable?

Il y eut controverse sur ce point entre les anciens commentateurs du droit romain.

Accurse admettait la nullité du testament. Le testateur est-il ou non capable? On ne le sait pas : sa situation est en suspens et dépend de la sentence à rendre. Si le jugement de condamnation est infirmé, le testateur sera censé avoir conservé la plénitude de ses droits ; s'il est maintenu, l'appelant sera tenu pour *servus pœnæ*, du jour où la première condamnation est intervenue. L'état du testateur est douteux : il n'a plus la *factio testamenti*.

Cujas considérait le testament comme bon. L'appel, dit-il, met la condamnation à néant. *Provocatione extingui*, écrit-il, *non suspendi judicatum verius est*. S'il en est ainsi l'état de l'appelant n'est pas en suspens ; la condamnation étant comme non avenue, l'appelant a conservé le droit de tester. Sans doute si, sur l'appel, une décision, semblable à la première, est rendue, son testament tombera, deviendra *irritum* par l'effet de la *capitis diminutio* ; mais si l'appelant est absous ou meurt avant la nouvelle décision, son testament est valable, car il était capable et n'avait aucun doute sur sa capacité au moment où il a testé. Cette opinion trouve un argument décisif dans la loi 6, § 8, D., XXVIII, 3 (1).

(1) Voy. aussi L. 2, § 2, Dig., XLVIII, 49.

On peut se croire privé de la *factio testamenti*, qu'on possède réellement, non seulement par suite d'une erreur de fait mais aussi à raison d'une erreur de droit. Par exemple, un individu est condamné à la *relegatio in insulam*. Il croit que cette peine emporte *capitis diminutio*, et fait, cependant, son testament. Cet acte est nul, bien que le *relegatus* soit capable (1), uniquement parce que le testateur, par suite d'une erreur de droit, se croyait incapable.

Cette règle que la capacité du testateur doit être certaine, non suspendue par une condition, et que le testateur doit la connaître sans concevoir sur elle aucun doute, paraît n'avoir soulevé aucune controverse entre les jurisconsultes romains. Paul et Ulpien l'énoncent comme un axiome de droit; ils se bornent à constater la règle sans essayer de la justifier (2). A-t-elle une base rationnelle? Nous n'en voyons aucune. Il semble que cette règle n'était qu'une manifestation du formalisme qui régnait, en droit romain, dans toute la matière des testaments. C'est ainsi, par exemple, que l'on décidait que les legs, les affranchissements, les nominations de tuteurs, contenus dans un testament où ne figurait pas une institution d'héritier, étaient nuls (3); qu'une

(1) La *relegatio in insulam*, bien que, donnant lieu à la confiscation de tous les biens du condamné, n'emporte aucune *capitis diminutio* (L. 7, § 4; L. 14, § 1, de *int. et releg.*, XLVIII, 22).

(2) L. 14 et 15, D., XXVIII, 1. Ulpien, XX, § 11.

(3) Gaius, II, § 229.

institution d'héritier était nulle, si elle n'était pas conçue dans les termes consacrés (1) ; que des charges n'étaient valablement imposées à un héritier que si elles étaient inscrites après l'institution (2). La preuve d'ailleurs que la règle qui nous occupe est arbitraire et ne tient nullement à la nature des choses, c'est qu'on l'écartait dans les testaments militaires. Ulpien nous dit que le militaire pouvait, quoique incertain de sa condition, faire un testament valable (L. 44, § 1, D., XXIX, 1).

À l'origine, le testament était une loi que proposait au peuple le *paterfamilias* ; à une certaine époque, le pouvoir de faire cette loi fut transporté au testateur lui-même. Cette concession était comme une délégation de la puissance publique, et c'est ce qui explique que, primitivement, on n'admettait qu'une seule formule conçue en la forme impérative et rappelant le style des lois : « *Titius heres esto* (3). » On comprend dès lors que le droit romain ait imposé pour l'exercice du droit de tester, considéré comme une délégation au père de famille de la puissance législative, des conditions tout à fait exceptionnelles, et qu'il ait exigé non seulement que la capacité existât réellement chez le testateur, mais encore qu'elle existât d'une façon ferme, c'est-à-dire sans être soumise à aucune condition suspensive ou résolutoire, et que le testateur en eût la parfaite connaissance.

(1) Gaius, II, § 229 et 230.

(2) Gaius, II, § 107. Ulpien, XXI.

(3) Gaius, II, § 107.

Il y a une hypothèse d'erreur peu vraisemblable, mais qui devait pourtant se présenter, car les textes la prévoient : c'est celle qui porte sur le nom même du testateur. Par exemple le testateur, qui se nomme *Mari-cius* a dit : « *Sempronius Plotii heres esto.* » Le testament est nul ; on ne peut admettre qu'un testateur qui se trompe sur son nom soit capable de tester : l'état d'esprit que révèle cette erreur ne semble pas permettre que son testament soit l'expression d'une volonté libre et éclairée. Toutefois, l'institution serait valable si le testateur était lui-même héritier de Plotius, car il est évident que, par ces expressions, il a voulu instituer Sempronius pour héritier afin que, par l'intermédiaire de sa propre personne, celui-ci devienne à son tour héritier de Plotius (L. 14, C. *De hered. instit.*, VI, 24).

SECTION II

De l'erreur sur la capacité des témoins.

Le testament, qu'il fût nuncupatif ou mystique, exigeait la présence de sept témoins (1). Pour être capable de figurer comme témoin dans un testament, il fallait avoir la *factio testamenti* avec le testateur, et de plus n'être frappé d'incapacité par aucune loi (2). Lorsqu'un

(1) Instit., § 3 et § *de testam. ordin.*, II, 10.

(2) Ulpien, XX, § 2 ; Instit., § 6, II, 10.

témoin était incapable, le testament était sans valeur par suite du vice de forme dont il était entaché et à raison de son caractère d'acte solennel dans lequel « *forma dat esse rei* ».

Il est possible qu'un témoin passe pour capable alors qu'en réalité il est incapable. S'attachera-t-on à la réalité des choses et tiendra-t-on le testament pour nul comme irrégulier ? Il est à remarquer que les Romains se départirent ici de leur formalisme et repoussèrent la nullité. Dans le § 7, *De testam. ordin.* aux Institutes, Justinien, supposant qu'un esclave, que l'on croyait un homme libre, est intervenu comme témoin, décide que le testament sera valable. Par faveur pour le testateur, on applique ici l'adage « *error communis facit jus* ».

Il est fort vraisemblable qu'à l'origine, on aurait déclaré nul le testament fait dans ces circonstances : en droit romain, l'esclave n'étant qu'une chose, six témoins seulement au lieu de sept étaient intervenus. Aussi Justinien nous dit-il qu'une constitution d'Adrien fut nécessaire pour prononcer dans cette espèce la validité du testament. Cette décision ne suffit même pas pour faire cesser tous les doutes : elle dut être renouvelée par les empereurs Septime Sévère et Antonin Caracalla.

La même difficulté se présente en droit français. Le testament authentique doit être reçu par deux notaires en présence de deux témoins ou par un notaire en présence de quatre témoins (Code civil, art. 971) ; le testament mystique suppose l'intervention de six témoins

(art. 976). Ces témoins doivent remplir les conditions de capacité prévues par l'article 980 du Code civil, sinon le testament serait nul pour vice de forme. Que décider lorsqu'un témoin, qui passe pour capable aux yeux de tous, ne l'est pas en réalité? Par application de la maxime *Error communis facit jus*, la jurisprudence tient la capacité putative pour équivalente à la capacité réelle; on peut la considérer comme définitivement fixée dans ce sens (1).

SECTION III

De l'erreur sur la personne de l'héritier ou du légataire.

L'erreur, qui porte sur le nom ou le surnom de l'héritier ou du légataire, n'entache pas la disposition de nullité, pourvu que quelque désignation fasse reconnaître d'une façon certaine la personne qui en est l'objet (2). Il n'en est plus de même si l'erreur du testateur porte, non pas seulement sur le nom de la personne gratifiée, mais sur son individualité même. Par exemple, l'intention certaine du défunt était d'instituer son frère, et il a écrit : *patronus meus heres esto*. L'institution d'héritier est nulle. D'une part, en effet, le patron ne peut être considéré

(1) Sirey, 1875, 1, 254; 1883, 1, 459; 1884, 2, 189.

(2) Instil., II, 20, § 29.

(3) L. 9, *Dig., de hered. instit.*, XXVIII, 5.

comme héritier, puisque le testateur n'a pas voulu l'instituer ; d'autre part, le frère du défunt ne saurait être héritier, bien que le testateur ait eu la ferme intention de l'instituer. L'institution d'héritier étant un acte formaliste, il faut, sous peine de ne pas valoir, qu'elle soit faite d'une façon expresse et dans les formes établies par la loi.

On conçoit très bien que l'erreur sur l'individualité de l'héritier ou du légataire se produise dans le testament écrit ou mystique ; par suite d'un défaut d'attention, le testateur écrit un mot pour un autre. La même erreur peut se rencontrer également dans le testament nuncupatif ou oral, cela de deux façons :

1° Le testateur, par un *lapsus linguæ*, prononce un nom pour un autre ; il est certain qu'il pense à Primus, il a annoncé plusieurs fois l'intention de l'instituer ; ses papiers domestiques, notes, lettres, mémoires, en font foi ; mais, en testant peu avant son décès, il prononce par erreur le nom de Secundus, et meurt subitement avant d'avoir pu rectifier cette fausse énonciation. L'institution de Secundus est nulle, parce que telle n'était pas la volonté du testateur, et Primus ne sera pas non plus héritier, parce qu'il n'a pas été désigné dans le testament.

2° Dans le testament nuncupatif, le testateur peut désigner son héritier, non seulement par des paroles, mais encore par des signes ou par des gestes faits d'une manière bien nette et bien claire, en présence de sept témoins.

Quoique le mot *nuncupare*, indique d'ordinaire, nous dit Ulpien, une énonciation à haute voix (1), nous pensons que le testateur devait avoir cette faculté, autrement on ne comprendrait pas que des muets ne sachant pas écrire pussent tester. Or, cette faculté leur fut certainement reconnue sous Justinien (2); ils l'avaient même antérieurement, en vertu d'une permission du prince (3). Dans tous les cas, il est hors de doute qu'un militaire peut valablement indiquer son héritier par un simple signe fait en présence de ses compagnons (4). Il est facile de concevoir que le testateur, étendant la main pour désigner son héritier, se trompe de personne, soit par suite de la faiblesse de sa vue, soit à raison de l'obscurité de la pièce où il se trouve. Il veut indiquer Primus, et c'est Secundus qu'il montre aux témoins. Le testament n'a pas plus d'effet à l'égard de l'un qu'à l'égard de l'autre.

Il arrivait parfois qu'un testateur, après avoir fait un testament nuncupatif, écrivait ensuite ce qu'il avait énoncé oralement, afin de faciliter la preuve de ses dernières volontés. Supposons que, après avoir institué Titius dans son testament nuncupatif, il indique Mœvius dans l'écrit : c'est Titius qui sera regardé comme institué,

(1) L. 24, pr. D. XXVIII, 4.

(2) Instit., § 3, II, 12; L. 40, C. VI, 22.

(3) L. 7, D., XXVIII, 4.

(4) Arg. Instit. de militari testamento, pr. II, 41.

car le testament, en pareil cas, réside entièrement dans les paroles prononcées.

L'erreur sur la qualité de l'héritier produit-elle la nullité de l'institution ? Ainsi le testateur institue Titius comme son fils *quasi filium suum* : on découvre ensuite que Titius n'est pas le fils du défunt.

La fausse opinion de la filiation est présumée la cause de cette disposition, le motif qui a seul déterminé le testateur ; s'il avait su que Titius n'était pas son fils, il ne l'aurait certainement pas institué ; par suite, la disposition est nulle (L. 5 C. *de testam.*, VI, 23 ; L. 4 C. *de hered. inst.*, VI, 24).

Cette observation doit être limitée au cas particulier de filiation. Si le testateur institue Titius à tout autre titre que celui de fils, par exemple à titre de frère, de neveu, de cousin, et qu'en réalité Titius n'ait pas cette qualité, cette fausse désignation n'entraînera pas la nullité de l'institution (L. 33 D. *de condit. et demonstrat.*, XXXV, 1 ; L. 58, § 1, D. *de hered. instit.*, XXVIII, 5 ; L. 5 C., VI, 24).

Toutefois il en serait autrement s'il était clairement prouvé que le testateur n'avait en vue, dans la libéralité en question, que la qualité de frère ou de parent, et que cette erreur seule a été la cause du legs ou de l'institution : *alias non fuisse legaturus* (Arg., L. 72, § 6, D. *de condit. et demonstrat.*, XXXV, 1).

La preuve serait évidemment facile à faire si le testateur exprimait dans son testament que c'est la qualité

de parent qui l'a déterminé à instituer Titius ; s'il avait dit : Titius étant mon frère, je l'institue pour héritier ou je lui lègue telle chose, parce qu'alors la disposition semble être subordonnée à une condition, et tombe, par conséquent, si cette condition ne se trouve pas réalisée.

Mais, lorsqu'il y a erreur sur la qualité de la personne gratifiée, et que la fausse opinion, où se trouvait le testateur sur cette qualité, n'a pas été la cause déterminante de cette disposition, celle-ci n'est pas viciée (1).

Il en est ainsi, si le testateur dit : — J'institue Titius, mon frère ou mon neveu ; — j'institue Titius, fils de Mœvius ; — j'institue Titius de tel pays et si ces diverses mentions sont, dans la suite, reconnues fausses (L. 48, § 3, D. *de hered. instit.*, XXVIII, 5. Voyez aussi L. 58, § 1, *eod. loc.* ; L. 5, C. VI, 24. Instit., § 30, *de legatis*, II, 20 ; L. 33, D. *de condit. et demonstr.*, XXXV, 1). Dans tous les cas, la qualité désignée n'est qu'une indication dont l'inexactitude n'entraîne pas la caducité de la disposition.

Il en est de même si le testateur appelle posthume son héritier, ignorant qu'il fût né (L. 25, § 1, D. *de liberis et posthumis*, XXVIII, 2).

Une des plus importantes erreurs sur la qualité du gratifié (institué ou légataire) consistait à le croire libre alors qu'il était esclave.

(1) Voy. *infra*, chap. III.

Dans cet ordre d'idées, nous trouvons, au Digeste, deux textes célèbres (L. 40 et 41, de *hered. instit.*, XXXVIII, 5) (1) dont la solution a fort embarrassé les commentateurs.

Un testateur institue Titius qu'il croit libre, et qui, en réalité, est esclave : « *Titius heres esto.* » Il lui substitue Mœvius pour le cas où il n'arriverait pas à l'hérédité : « *Si Titius heres non erit, Mœvius heres esto.* » Julien nous dit que l'hérédité se divisera par moitié entre le maître de l'institué Titius et le substitué Mœvius.

Cette solution ne va pas sans soulever quelques objections; de deux choses l'une, semble-t-il :

Ou bien on prend en considération l'erreur du testateur; on estime que, s'il avait su que Titius était esclave, il ne l'aurait pas institué. Alors, on devrait tenir l'institution comme nulle et admettre Mœvius à recueillir le bénéfice de la substitution, c'est-à-dire l'hérédité tout entière;

Ou bien, au contraire, on considère que cette erreur sur la qualité de l'héritier ne suffit pas pour vicier la volonté du testateur. Alors, l'institution conservant toute son efficacité, la substitution ne devrait pas s'ouvrir. L'esclave Titius, faisant addition *jussu domini*, le maître acquiert la totalité de l'hérédité; Mœvius est écarté. Comment donc expliquer cette solution des jurisconsultes d'après laquelle l'hérédité se divise par

(1) La même hypothèse est prévue aux Institutes, II, 15, § 4.

moitié entre le maître de l'institué et le substitué Mœvius.

On a donné de ce fait plusieurs explications :

Première interprétation proposée par Cujas. — Il y a dans le texte une erreur de copiste. Julien décidait que l'institué Titius acquérait et faisait acquérir à son maître toute l'hérédité. La pensée du jurisconsulte était que l'erreur du testateur sur la qualité de l'institué ne suffisait pas à vicier la disposition, probablement parce qu'il n'était pas certain que le testateur n'eût pas maintenu l'institution, même sachant qu'elle était faite en faveur d'un esclave. Julien écrivit donc que le maître de l'esclave recueillerait la totalité de l'hérédité « *as* ». Le copiste, se trompant, crut que « *as* » n'était que l'abréviation de « *alter semis* », et il remplaça le premier mot par la seconde expression.

Il paraît difficile d'accepter cette explication ; le sens général du texte y répugne. Le jurisconsulte a, sans aucun doute, admis la division de l'hérédité entre le maître de l'institué et le substitué ; la fin du texte : « *ut... inter eum, qui dominus instituti heredis fuerit, et substitutum æquis portionibus dividatur* » ne laisse aucun doute sur ce point. D'autre part, la loi 41 vient corroborer la solution de la loi 40 : Pomponius nous dit formellement que l'hérédité se divise par moitié ; l'esclave Titius ne recueille donc pas la totalité.

Deuxième interprétation. — Le texte de Julien formule l'hypothèse d'une façon elliptique. Il faut sous-entendre

que le testateur a institué non seulement Titius, mais encore Mœvius, puis qu'il les a substitués réciproquement entre eux; il a dit : « *Titius et Mœvius heredes sunt,* » ensuite il a substitué Mœvius à Titius, et Titius à Mœvius.

S'il en est ainsi, on comprend parfaitement que Titius et Mœvius arrivent tous les deux à l'hérédité et se la partagent; c'est l'effet de l'institution faite conjointement.

Quant à la substitution, elle ne s'ouvre pas, puisque aucun des deux institués ne se trouve défaillant.

Mais, observera-t-on, dans cette hypothèse le texte était bien inutile. Il allait de soi que les deux institués, arrivant ensemble, se partageraient l'hérédité.

Nullement, répondent les auteurs de la seconde interprétation; la décision de Julien n'était pas inutile. En effet, un doute existait à raison de l'erreur du testateur : Mœvius pouvait soutenir que le testateur, s'il avait connu l'état d'esclave de Titius, ne l'aurait pas institué; que, par suite, Titius doit être exclu, et que c'est à lui, Mœvius, de recueillir sa part en qualité de substitué. Julien écarte cette prétention de Mœvius en décidant que, dans l'espèce, l'erreur sur la qualité ne rend pas nulle l'institution.

Nous repoussons également cette seconde explication; car 1° elle ajoute au texte; le testateur a institué un héritier Titius, Julien ne dit pas qu'il en a institué deux; 2° les lois 40 et 41 se rapportent à la même hypothèse.

Or, Pomponius nous présente l'esclave que le testateur croyait libre comme seul institué, et il nous montre la personne qui concourt avec lui venant non comme cohéritier, mais simplement comme substitué.

Troisième interprétation (1). — Le testateur n'a désigné qu'un héritier, Titius, qu'il croyait libre, tandis qu'il était esclave, et il lui a substitué Mœvius.

Quelle a été la pensée du testateur ? Il a voulu procurer le bénéfice de l'hérédité soit à Titius lui-même, soit à celui qui, PAR LA SUITE, deviendra son maître, dans le cas où Titius tomberait en servitude. En substituant Mœvius, il a entendu que, si ce résultat ne pouvait être atteint, Mœvius serait héritier. Dans ces circonstances, la condition, à laquelle est subordonnée la substitution de Mœvius, est accomplie. Titius, en effet, ne peut acquérir l'hérédité pour lui-même, et, s'il peut la faire acquérir à autrui, c'est à raison d'un esclavage qui n'est pas survenu après la confection du testament, puisqu'il existait déjà à cette époque.

Le droit de Mœvius s'ouvre donc. Mais, d'un autre côté, il n'est pas moins vrai de dire que Titius est institué, car la simple erreur sur la qualité de l'institué ne vicie pas l'institution. Titius vient donc aussi à l'hérédité et se trouve dès lors en concours avec Mœvius ; ce concours se règle par le partage.

La volonté certaine du testateur, dit-on, dans cette

(1) Accarias. *Précis de dr. rom.*, n^{os} 364, 2^o, et 348.

troisième interprétation, était d'appeler Mœvius, si Titius ne recueillait pas, soit pour lui-même, soit pour un maître sous la puissance duquel il pourra se trouver placé par l'effet d'une servitude survenue après la confection du testament. La condition se réalisant, Mœvius devrait recueillir l'hérédité pour le tout, si l'on ne s'attachait qu'à la volonté du testateur. Mais ici doit intervenir une autre idée : c'est que l'institution est un acte formaliste. Titius figure comme héritier dans le testament, *heres scriptus est* : par cela seul, il sera effectivement héritier. Peu importe que l'institution soit le simple effet d'une erreur du testateur.

Mais Mœvius, d'un autre côté, est substitué, c'est-à-dire institué sous la condition de la défaillance de Titius.

Pour savoir si la condition est réalisée, il faut tenir compte de l'intention du testateur, car l'interprétation des conditions se fait uniquement d'après la volonté du disposant (1).

En un mot, l'institution s'interprète strictement, tandis que la condition admet la recherche de la volonté de celui qui y subordonne sa disposition. Cette différence se traduit dans les termes qui servent à exprimer soit l'institution, soit la condition. Pour l'institution, les termes consacrés *verba certa* sont de rigueur ; au contraire, la condition peut s'exprimer en des termes quelconques.

Dans l'espèce qui nous occupe, les jurisconsultes

(1) L. 49, pr. de condit. et demonstr., XXXV, 4.

romains regardaient à la fois comme institués Titius et Mœvius : le premier à raison de la lettre même du testament, de la formule de l'institution; le second à raison de la volonté du testateur. Ils combinaient le respect dû à la volonté du testateur et l'observation de la lettre du testament en partageant l'hérédité entre l'institué et le substitué.

Cette troisième interprétation laisse également à désirer.

L'institution d'héritier est un acte formaliste, il est vrai. Qu'est-ce que cela veut dire? Cela signifie simplement que la volonté seule ne suffit pas pour que l'institution produise son effet; il faut, de plus, qu'elle soit faite dans la forme exigée par la loi. Mais la volonté du testateur est toujours nécessaire. La mancipation est certainement un acte formaliste, et pourtant l'aliénation faite par cette voie n'est pas valable, si la volonté ou la capacité d'aliéner n'existe pas chez le *mancipans* : l'impubère qui manciperait la chose ne se dépouillerait pas de la propriété. Si, en droit romain, la volonté toute nue ne suffisait pas, dans certains cas, pour produire des effets juridiques, il est également vrai de dire que la forme des actes toute nue ne pouvait produire aucun résultat.

Par conséquent, on ne saurait tenir compte d'une institution qui a été déterminée par une erreur et que le testateur n'aurait évidemment pas faite s'il eût connu la vérité. On ne peut dire que « l'erreur du testateur sur la qualité de l'institué ne vicie pas l'institution ».

(Accarias, n° 364, 2°). Il n'y a pas à cet égard de règle absolue; tout dépend de la question de savoir si la fausse qualité a été, oui ou non, le motif déterminant de l'institution (1).

C'est ce qui explique que, d'après certains textes, l'erreur sur la qualité vicie la disposition (L. 5 C. *de testam.*, VI, 23; L. 4 C. *de hered. instit.*, VI, 24), tandis que, d'après d'autres, elle la laisse subsister (L. 22 D. *de condit. et demonst.*, XXXV, 1; L. 58, § 1, D. *de hered. instit.*, XXXVIII, 5; L. 5 C. VI, 24).

Or, dans notre hypothèse, l'institution a été déterminée par l'erreur du testateur, qui n'aurait certainement pas institué Titius s'il eût connu sa condition; autrement, on ne déclarerait pas ouverte la substitution faite au profit de Mœvius. S'il en est ainsi, l'institution de Titius aurait dû, par une exacte application des principes, être tenue pour nulle, et Mœvius aurait dû être appelé à recueillir l'hérédité pour le tout.

La décision de Julien est donc exceptionnelle. Comment expliquer qu'on accorde à Titius la moitié de l'hérédité?

La loi 41 de Pomponius au même titre (Dig., *De hered. instit.*) et le § 4 de *vulgari substit.* aux Institutes, nous en donnent le moyen.

Voici l'espèce exposée dans ces textes : Un testateur avait institué pour héritier Parthenius, qui était esclave

(1) Voy. *infra*. De l'erreur dans les motifs.

de l'empereur Tibère, mais qu'il croyait libre, et lui avait substitué quelqu'un. Conformément aux règles générales, Parthénus devait être pleinement exclu, son institution étant nulle à raison de l'erreur du testateur. Mais l'empereur estima sans doute cette solution trop contraire à ses intérêts personnels, et, mû par cette considération, il jugea qu'en cette circonstance il était utile de déroger aux principes. Comme toutefois il eût été par trop inique de priver le substitué de tout droit dans l'hérédité, il lui en accorda la moitié, conservant l'autre pour lui-même.

C'est là une décision tout arbitraire, purement de circonstance, dictée par l'intérêt personnel du prince, qui ne voulait pas laisser échapper une hérédité opulente.

La preuve que cette solution est contraire au droit commun, c'est qu'il fallut pour y arriver une décision spéciale de l'empereur. Une fois admise d'ailleurs, il était logique de la généraliser; et c'est ce que fait Julien dans la loi 40, Dig., XXVIII, 5. C'est ainsi que Claude, voulant épouser sa nièce Agrippine, fille de son frère Germanicus, ce que lui interdisait la loi, fit adopter par le Sénat une proposition qui autorisait un oncle paternel à épouser la fille de son frère (1). Ce sénatus-consulte, bien que rendu dans l'intérêt de Claude, eut dans l'avenir une portée générale.

On prétend que la décision qui admet le concours de

(1) Gaius, I, § 62. Ulpien, V, § 6. Tacite, *Annales*, XII, 1 à 7.

l'institué ou du substitué n'est pas absolument arbitraire, qu'elle est la simple application de la règle suivante : « Lorsqu'il existe un héritier institué purement et simplement et un institué *sub conditione*, l'accomplissement de la condition entraîne le concours de ces deux institués. » Et l'on cite comme exemple le cas où le testateur institue Titius *sub imperfecta conditione*, en lui substituant Mœvius en ces termes : « *Si Titius non creverit, Mœvius heres esto.* » Si Titius se borne à manifester tacitement sa volonté de recueillir l'hérédité en gérant *pro herede*, sans prononcer la formule solennelle : « *Hanc hereditatem adeo cernoque,* » le droit de Mœvius s'ouvre puisqu'il n'y a pas eu crétion. Mais, d'un autre côté, il faut tenir compte de l'institution qui est valable et de l'acceptation faite par l'institué. Le conflit se règle par le partage de l'hérédité entre Titius et Mœvius.

L'analogie qu'on invoque, n'existe pas. Dans le cas de l'institution *sub imperfecta conditione*, le testateur n'a été sujet à aucune erreur : il a voulu instituer Titius ; pas de doute à cet égard. Si Mœvius est appelé, ce n'est pas à raison de la volonté du testateur, c'est par un excès de formalisme. La preuve en est dans la décision de Marc Aurèle, qui, faisant prévaloir la volonté sur les paroles, le fond sur la forme, exclut Mœvius de l'hérédité, qui est recueillie pour le tout par Titius (1).

Ulpien vise, dans la loi 11, § 16, *De legatis* 3°, une

(1) Ulpien, XXII, § 34.

hypothèse qui se rapproche de celle que nous venons d'étudier. Il s'agit du legs d'un office militaire (*militia*) fait à un esclave.

Il y avait ainsi à Rome des offices militaires et civils qui étaient dans le commerce et pouvaient faire l'objet de dispositions entre vifs ou de dernière volonté.

Ulpien fait une distinction. En effet, dit-il, si le testateur avait su que le légataire était esclave et ne pouvait pas devenir lui-même titulaire de l'office, il n'aurait pas légué ; par conséquent, le legs est nul. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si le testateur connaissait la véritable qualité du légataire, le legs est valable, et l'héritier, grevé de legs, devra fournir l'estimation de l'office légué.

Qui supportera le fardeau de la preuve ? Nous pensons qu'il y a lieu d'adopter ici la solution donnée pour le cas de legs de la chose d'autrui (Instit., § 4, II, 20), laquelle est conforme au principe : « *Actori incumbit probatio.* » En conséquence, c'est au maître de l'esclave à prouver que le testateur connaissait la qualité du légataire.

Au surplus, l'étude du point de savoir, si l'erreur sur la qualité de la personne gratifiée vicie la disposition, rentre dans cette question plus générale. « L'erreur du testateur dans les motifs de sa libéralité est-elle une cause de nullité ? » C'est cette question que nous allons maintenant examiner.

CHAPITRE III

DE L'ERREUR SUR LES MOTIFS (1)

Tout acte juridique a une cause et un ou plusieurs motifs.

La cause est le but direct et immédiat que se propose celui qui fait un acte ; le motif, c'est la raison pour laquelle il veut atteindre ce but (2).

Dans les contrats à titre onéreux, la cause est facile à apercevoir : c'est l'équivalent de la prestation que l'on fournit ou que l'on s'engage à fournir.

Dans les actes de dernière volonté, il y a aussi une cause, c'est la volonté de faire du bien à la personne gratifiée (3). Cette cause est toujours la même dans les

(1) Instit., § 31, *de legatis*, II, 20. L. 17, § 3, Dig., XXXV, 4. Troplong, 1, 387. Demolombe, XVIII, n° 393. Aubry et Rau, VII § 651.

(2) Baudry-Lacant., II, n° 849. Murlon, II, n° 1101.

(3) Nous considérons ici la cause la plus ordinaire, celle qui doit se trouver nécessairement dans les legs et les fidéicommissaires. En

actes de dernière volonté, quelles que soient les circonstances où ils sont intervenus.

La cause est nécessaire à la validité des actes juridiques comme la volonté elle-même : c'est un élément essentiel à leur formation. Un acte juridique qui n'aurait pas de cause n'aurait aucune valeur ; en droit, il serait inexistant.

Il s'ensuit que l'on doit considérer comme sans valeur tout legs ou tout fidéicommiss d'où serait absente la volonté libérale, l'intention de faire du bien à la personne gratifiée. Tel est le cas pour le legs fait *nomine pœnæ* ; les jurisconsultes romains le déclarent nul, parce que l'on n'y trouve pas le sentiment de bienveillance qui doit animer le disposant envers le légataire. Pour la même raison on annulait aussi l'institution d'héritier faite à titre de peine (1), bien que le caractère de libéralité fût moins évident dans l'institution d'héritier que dans le legs et le fidéicommiss.

Quant aux motifs qui peuvent déterminer le testateur à se montrer libéral ou, en d'autres termes, quant aux

droit romain, cependant, l'institution d'héritier peut avoir une autre cause : par exemple, le désir de ne pas mourir intestat et d'éviter ainsi l'infamie attachée à la *bonorum venditio*. Mais, en général, l'institution d'héritier puise sa source dans une intention libérale du testateur envers l'institué ; c'est à ce point de vue que nous nous plaçons dans notre discussion sur la différence entre la cause et le motif.

(1) Instit., § 36, *de legatis*, II, 20.

causes qui produisent chez lui l'intention de donner, cause de la libéralité, ils peuvent être très divers. Je vous institue héritier, par exemple, parce que je crois que mon fils est mort et que vous êtes après lui la personne pour qui j'éprouve le plus d'affection. Je fais un legs en votre faveur, parce que vous m'avez sauvé la vie, et pour obéir ainsi à un sentiment de reconnaissance; je fais un legs au tuteur que je nomme à mon fils, afin de le récompenser des soins qu'il donnera à l'administration de sa fortune.

Il importe donc de distinguer soigneusement la cause et les motifs dans les actes de dernière volonté. La cause, c'est l'intention libérale du testateur; les motifs, ce sont les circonstances qui l'ont déterminée.

Il résulte de là que l'erreur sur la cause ne se conçoit pas; il ne peut être ici question de fausse cause, comme dans les actes à titre onéreux. Quand un débiteur paye une dette qui n'existe pas, parce qu'elle a déjà été payée, il y a une fausse cause, car le débiteur a pour but d'obtenir sa libération; or, ce résultat ne peut être atteint, puisque cette libération est un fait accompli.

Au contraire, quand un testateur institue Mœvius pour héritier, parce qu'il croit que son fils Titius est mort; qu'il fait un legs à Publius, parce qu'il croit que celui-ci lui a sauvé la vie, ces libéralités n'ont pas une fausse cause; elles ont une cause véritable, qui est l'intention libérale. Ce qui est faux, ce sont les motifs qui ont déterminé cette intention libérale.

Cette observation est d'une importance capitale, car, tandis que l'absence de l'intention libérale entraîne la nullité radicale de la disposition, l'inexistence des motifs qui ont pu agir sur la volonté du disposant ne produit pas le même effet. Dans le premier cas l'acte manque de cause, il est existant; dans le second, il est entaché d'un vice qui le rend simplement annulable.

Nous ne parlerons donc pas de la fausse cause, ce serait traiter de l'absence de volonté.

Examinons les effets du faux motif, et voyons quelles ont été en cette matière les décisions des jurisconsultes romains.

L'institution est nulle si elle a pour fondement, pour motif déterminant, un fait erroné, sans lequel le testateur n'aurait pas fait cette disposition.

Cette solution s'appuie sur un texte célèbre, la loi 92, Dig (*de hered. institut.*, XXVIII, 5), qui statue sur le cas suivant :

Androsthène avait, par un premier testament, institué Pactumeia Magna, sa nièce *ex fratre*. Le père de l'instituée étant décédé, le bruit couru que sa fille était morte aussi. Dans cette croyance, Androsthène fit un nouveau testament ainsi conçu : « *Quia heredes, quos volui habere mihi, continere non potui, Novius Rufus heres esto.* » Il greva en outre son nouvel héritier de différents legs. Le testateur étant décédé, sa nièce Pactumeia Magna attaqua le dernier testament, prétendant que le défunt avait été déterminé à instituer Novius Rufus uniquement par la

croyance que la première héritière instituée était morte. Il fut reconnu qu'elle avait droit à l'hérédité. Les termes mêmes du second testament indiquaient que c'était l'erreur seule, où se trouvait le testateur relativement à la mort de sa nièce, qui l'avait déterminé à faire une nouvelle institution : cette institution, basée sur une fausse croyance, n'était pas valable.

Cette décision est également applicable au legs fait dans les mêmes conditions d'erreur. Le légataire qui intentera contre l'héritier l'action *ex testamento* pour se faire délivrer la chose léguée se verra repoussé par l'exception de dol *si probetur alias legaturus non fuisse* (L. 72, § 6, D. *de condit.* ; L. 1 C. *de falsa causa*, VI, 44).

Mais pour qu'il en soit ainsi il faut que le motif reconnu plus tard erroné ait été la condition déterminante du legs. Autrement, nous dit Justinien : « *falsa causa legato non nocet* (1) ; » le faux motif ne nuit pas à la validité du legs, on le considère comme une énonciation accessoire, dont la fausseté est sans influence sur la volonté du testateur.

Sur le point de savoir s'il est nécessaire que la cause de l'erreur, pour amener la nullité de la disposition, se trouve énoncée dans le testament même, il y eut controverse entre les anciens commentateurs du droit romain.

Bartole exige que la preuve de l'erreur, qui a déterminé la disposition, résulte du testament même, et il fonde

(1) Instit., § 31, II, 20. Ulpian, XXIV, 49.

son opinion sur la loi 27, § 4, D (*de inoff. testam.*, V, 2).

D'autres auteurs, parmi lesquels Furgole, estiment qu'en pareil cas l'erreur peut se prouver d'une manière quelconque, et que, de quelque façon qu'elle soit justifiée elle produira son effet. Nous nous rallions à cette théorie. Nous invoquons en ce sens la loi 72, § 6 (XXXV, 1), déjà citée; les termes généraux de cette loi, *si probetur alias legaturus non fuisse*, comprennent toute espèce de preuves, même prises hors du contexte du testament.

Quant à l'argument tiré par Bartole de la loi 27, § 4, au Digeste (V, 2), il n'est pas décisif. Il ressort seulement de cette loi que, quand une mère a disposé en faveur d'un tiers, dans l'opinion que son fils était mort, ce fils peut intenter la *querela inofficiosi testamenti*; mais cette faculté n'exclut pas du tout le moyen qui résulte de l'erreur.

Ajoutons que la loi 28 du même titre, qui statue sur un cas analogue, n'indique nullement que la preuve de l'erreur soit contenue dans le testament : l'hérédité est cependant attribuée au fils, qu'une institution fondée sur une croyance erronée dépouillait.

Dans notre droit français actuel, l'opinion générale est que, pour annuler un testament à raison de la fausseté des motifs, il faut que ces motifs résultent du texte même du testament (1).

(1) Voyez Aubry et Rau, VII, page 66, et les autorités qu'ils citent.

Dans la décision que rapporte la loi 92 au Digeste (*de hered. instit.*), nous voyons que les legs faits dans le second testament ne sont pas annulés comme l'institution elle-même, laquelle reposait sur un faux motif, sans doute parce qu'il est probable que, même connaissant la vérité, le testateur aurait laissé subsister ces legs.

On peut conclure de cette loi 92 (*de hered. instit.*) que l'erreur dans une partie ne vicie que cette partie, et non les autres qui ne sont pas entachées du même vice, parce que les dispositions contenues dans un même testament ne sont pas indivisibles, et que la nullité des unes n'empêche pas la validité des autres.

Cette solution toutefois soulève une difficulté. Les legs contenus dans le second testament seront maintenant, nous dit Paul, et Magna, instituée héritière dans le premier testament, devra les acquitter, *proinde atque si in posterioribus tabulis ipsa fuisset heres scripta*.

Certes, il n'y a pas d'obstacle à leur validité dans l'erreur du testateur, car la découverte de la vérité ne l'aurait pas empêché de les faire.

Mais il semble que la nullité du second testament devrait entraîner leur caducité, car toutes les dispositions contenues dans un testament s'évanouissent lorsque l'institution est annulée (L. 181, *de reg. jur.*, L. 17).

Comment se fait-il que ces legs puissent subsister? Furgole dit qu'ils valent comme censés faits dans un

codicille ; le second testament, nul comme tel, serait valable comme codicille (1).

Il ost vrai que la clause codicillaire, en vertu de laquelle un testament nul peut conserver son efficacité comme codicille, n'avait pas besoin à l'époque classique d'être exprimée formellement ; elle pouvait être tacite ; selon les circonstances, on la réputait sous-entendue (2). Ce n'est que plus tard, en vertu d'une constitution de Théodore le Jeune, qu'elle dut être constatée par une clause expresse (L. 8 *pr. C. de codic.*).

L'explication que donne Furgole n'est donc pas en elle-même contraire aux principes ; mais ce n'est pas celle que donne Paul. Le jurisconsulte romain ne dit pas que le testament vaut comme codicille : il vaut comme testament ; seulement on y efface l'institution de Novius Rufus, et on considère Pactumeia Magna comme instituée à sa place. Les legs maintenus ne sont donc pas considérés comme de simples fidéicommiss ; ils vaudront comme legs, et ceux à qui ils sont adressés pourront exercer la *condictio ex testamento* contre Pactumeia Magna pour en obtenir la délivrance.

(1) Furgole, *Testaments*, chap. V, sect. 4.

(2) L. 1, D. *de jur. cod.*

De l'étude que nous venons de faire sur l'erreur, il est permis de conclure que la législation romaine en cette matière était plus formaliste en apparence qu'au fond. En réalité, elle se montrait assez respectueuse de la volonté du testateur, plus peut-être que la nôtre. Nous ne rencontrons pas, en droit romain, cette règle rigoureuse de l'article 1021 du Code civil, qui déclare nul d'une façon absolue sans aucune distinction le legs de la chose d'autrui, et qui, sous une apparence de raison, ne tient aucun compte en certaines circonstances de la volonté bien nette du testateur. Le Code civil italien de 1865 dispose plus sagement dans son article 837 : « Le legs d'une chose d'autrui est nul, à moins qu'il ne soit déclaré dans le testament que le testateur savait que la chose appartenait à une autre personne (1) . »

L'intention du législateur italien a été de donner à la volonté du testateur une efficacité plus grande que ne l'avaient fait les rédacteurs de notre article 1021, sans toutefois laisser naître une question de preuve trop difficile, puisque le légataire doit faire la preuve au moyen des termes mêmes du testament. On a concilié ainsi le respect qui est dû à la volonté du défunt avec cette règle

(1) Code civil italien. Traduction de MM. Huc et Orsier.

de bonne jurisprudence qui consiste à restreindre dans la limite du possible le nombre des procès.

Il est à remarquer d'ailleurs que notre Code civil ne renferme aucune disposition relative à l'erreur dans les testaments. Si l'on excepte l'article 1021, qui déclare nul le legs de la chose d'autrui, on constate que le cas d'erreur chez le disposant n'a été réglé, dans notre droit, par aucune disposition formelle. On est conduit à raisonner dans cette matière par voie d'analogie et à statuer sur chaque espèce d'après les principes généraux. C'est une lacune regrettable de notre Code civil, car elle abandonne au gré de la jurisprudence, qui est souvent variable, la solution de difficultés assez graves pour être prévues par un texte formel de loi.

DROIT FRANÇAIS

De l'insaisissabilité des rentes sur l'État.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE DU PRIVILÈGE

Sous l'ancien régime, les rentes sur l'État, sans être aussi répandues qu'elles le sont à notre époque, avaient déjà une importance considérable. Les impôts et revenus ordinaires ne permettant pas le plus souvent de faire face aux dépenses, des créations multiples de rentes avaient été faites : la première date du règne de François I^{er} (Édit du 10 octobre 1522). — Lors de chaque emprunt, le roi avait coutume d'affecter spécialement le produit d'un impôt déterminé au service des rentes constituées au profit de ses prêteurs : c'était une garantie

donnée aux rentiers. Mais les aliénations de rentes se multipliant, tous les revenus du pays, se trouvèrent peu à peu engagés, et cette garantie devint parfois bien illusoire. Aussi dans le but d'encourager les placements sur l'État, des privilèges avaient-ils été accordés aux rentiers lors de certaines créations de rentes : signalons les rentes constituées en vertu de l'édit du 7 juin 1676 déclarées insaisissables entre les mains des étrangers qui en deviendraient propriétaires, — les rentes créées par l'édit de novembre 1689, qui n'étaient sujettes à aucune saisie, même pour affaires et deniers du roi.

Cette insaisissabilité était une faveur exceptionnelle accordée en raison des circonstances : c'était un moyen d'attirer les capitaux lorsqu'il fallait, d'une façon ou d'une autre, se procurer les ressources pécuniaires indispensables. Quoique le privilège n'eût alors qu'une médiocre portée, puisqu'il n'était pas général, le fait mérite cependant d'être mentionné : il permet de constater qu'à cette époque il y eut déjà une tendance à faire des rentes sur l'État une propriété entourée de garanties exceptionnelles, à laquelle les règles du droit commun ne sont pas applicables.

D'ailleurs, sauf l'exception dont il vient d'être parlé, les rentes faisaient partie du gage général des créanciers. Un édit de mars 1673 avait même institué à cet effet quatre greffiers conservateurs des hypothèques (1)

(1) Dans la plupart des coutumes, notamment dans celles de Paris et d'Orléans, les rentes étaient considérées comme immeubles.

sur les rentes : ils étaient chargés, en cas d'aliénation ou de remboursement, de vérifier s'il n'existait pas d'opposition, et demeuraient responsables envers les créanciers des erreurs qu'ils pouvaient commettre.

A l'époque de la Révolution, la dette publique présentait un ensemble disparate de créances d'origine et de nature diverses : il y avait la dette constituée, la dette exigible à terme fixe, la dette exigible provenant de la liquidation. Les inconvénients multiples qu'entraînait la diversité des rentes, et l'extrême complication qui en résultait pour la comptabilité publique, avaient frappé Cambon, qui, à l'Assemblée législative et à la Convention, s'était surtout attaché à l'étude des mesures financières. Sur son rapport fut votée la loi du 24 août 1793, qui institua le Grand-Livre de la dette publique, titre unique et fondamental de tous les créanciers de la République. Le capital de chaque créance fut converti en une rente perpétuelle au taux de cinq pour cent, dont le rentier ne pouvait exiger le remboursement, et le tout fut enregistré par ordre alphabétique des noms des créanciers, sur un grand livre, qui prit le nom de Grand-Livre de la dette publique.

Il pouvait être formé sur ces rentes deux sortes d'opposition : les unes sur le remboursement ou l'aliénation de la propriété, les autres sur le paiement annuel (Loi du 24 août 1793, art. 185).

Les oppositions sur le remboursement ou l'aliénation ne faisaient pas obstacle au paiement annuel ; de même

celles sur le paiement annuel ne pouvaient gêner le remboursement ou l'aliénation de la propriété (art. 186).

Les oppositions formées soit à la Trésorerie nationale, soit entre les mains des payeurs locaux, duraient trois années à compter du jour de leur visa; à l'expiration de ce terme, elles étaient nulles et comme non venues (art. 191).

Une loi du 21 messidor an V, vint limiter le droit de former opposition : il ne fut plus admis d'opposition à la charge des vendeurs d'inscriptions sur le Grand-Livre de la dette publique, après que les transferts et extraits des inscriptions vendues eussent été visés sans opposition par le conservateur établi près la Trésorerie nationale. Cette mesure fut prise, ainsi que l'indiquent les considérants de la loi, dans le but de faciliter les opérations de transferts et d'activer la délivrance des titres que le Trésor délivrait aux acquéreurs d'inscriptions sur le Grand-Livre; elle laissait entier le droit de former opposition, mais elle fixait un terme passé lequel ce droit ne pouvait plus être exercé.

La crise financière, que traversait le pays, ne permit pas à l'État de tenir ses engagements. La guerre civile et la guerre contre l'étranger avaient épuisé les ressources du Trésor, qui ne pouvait même tirer parti des biens nationaux mis à sa disposition, les acquéreurs n'étant pas suffisamment sûrs d'en conserver la propriété. On avait employé toutes les formes de papier-monnaie, et la dépréciation des billets était telle, que les rentiers lais-

sèrent presque tous passer les échéances de l'an V, sans même se présenter pour réclamer le paiement des arrérages qui leur étaient dus (1).

Dans ces circonstances, une réduction de la dette s'imposait : on remboursa les deux tiers en « bons au porteur admissibles en paiement des domaines nationaux », quant au dernier tiers, qui prit le nom de tiers consolidé, il fut affranchi de toute retenue présente et future (loi du 9 vendémiaire an VI).

Cette mesure rigoureuse avait porté une atteinte profonde au crédit public : il importait de relever le tiers consolidé du discrédit où il était tombé, et de ramener sur cette valeur la confiance du rentier. On voulut faire des rentes sur l'État une valeur privilégiée, échappant aux règles du droit commun, et l'on en décréta, dans ce but, l'insaisissabilité.

Nous croyons utile de reproduire ici un extrait de l'exposé des motifs, qui précéda le vote de la loi du 8 nivôse an VI : cet exposé permet de saisir toute la portée du privilège, et découvre clairement les vues du législateur en cette matière.

« Les rentes sont meubles par leur nature, dit Ver-
« nier dans son rapport au Conseil des Anciens, elles
« n'étaient réputées immeubles que par fiction et dans
« quelques coutumes seulement. Il convenait non seule-
« ment de rendre les rentes à leur première nature,

(1) Gorges. *La Dette publique*.

« mais encore de priver les créanciers pour l'avenir, de
« toute espèce de droit, saisie ou opposition, soit sur
« le capital, soit sur les arrérages. Les créanciers, pré-
« venus et instruits qu'ils n'auraient point à compter sur
« cette ressource pour le paiement et la sûreté de leurs
« créances, régleront à l'avenir leurs transactions en
« conséquence, et se ménageront d'autres sûretés moins
« sujettes à tromper leur attente. En supprimant ces
« oppositions, on donne en quelque sorte à ces capi-
« taux, à ces sortes de créances, la valeur et l'effet du
« numéraire en circulation, dont il est si important
« d'augmenter la masse. On satisfait au vœu du com-
« merce. Les députés en cette partie ont donné sur cet
« objet un mémoire au ministre des finances, où ils
« mettent en évidence les inconvénients qui résultaient
« pour le crédit public des oppositions admises et des
« entraves perpétuelles qu'éprouvait la circulation des
« capitaux. En dernier résultat l'intérêt des créanciers
« (des rentiers) se rencontre. Ils trouvaient difficilement
« à négocier leurs créances : ils étaient forcés de les
« vendre à perte et à vil prix, tandis que, libres et sans
« aucun danger d'opposition, elles seront portées à un
« plus haut prix et d'un commerce plus facile. »

En conséquence la loi du 8 nivôse an VI dispose :

« Il ne sera plus à l'avenir reçu d'opposition sur le
« Tiers consolidé de la dette publique inscrite où à ins-
« crire (art. 4). Les arrérages dus pour rentes perpé-
« tuelles seront payés au porteur de l'extrait d'inscrip-

« tion au Grand-Livre sur la représentation qu'il en
« fera ; il en donnera quittance au payeur (art. 5). »

La loi de nivôse an VI s'exprimait en termes généraux ; comme on doutait que la prohibition s'étendit aux arrérages, on vota la loi du 22 floréal an VII, dont l'article 7 est ainsi conçu : « Il ne sera plus reçu à l'avenir
« d'opposition au paiement des arrérages à l'exception de
« celle qui serait formée par le propriétaire de l'inscription. »

Les transferts de rente furent dégagés des formalités qui auraient pu déprécier cette propriété : la loi du 28 floréal an VII formule des règles précises pour la transmission entre vifs ou par décès de la propriété des inscriptions au Grand-Livre. Les agents de change sont chargés des ventes et acquisitions de rentes, qui ne peuvent s'opérer que par leur intermédiaire (arrêté du 27 prairial an X) et rendus responsables de la validité des transferts effectués par leur entremise (même arrêté, art. 16).

Le décret du 13 thermidor an XIII complétant les dispositions de la loi du 8 nivôse an VI, fixe de la manière suivante les effets de la déclaration de transfert :

« La déclaration de transfert saisira l'acquéreur de la
« propriété et jouissance de l'inscription transférée et
« ce par la seule signature du vendeur. Toute opposi-
« tion postérieure à cette déclaration sera considérée
« comme non avenue (art. 1^{er}). »

Bien qu'à l'époque où ces différents textes aient été

votés, il n'existât qu'une seule espèce de rente, le 5 p. 100 consolidé, on ne doutait pas qu'ils ne fussent également applicables à tous les fonds composant la dette publique, quelle que fût leur nature.

Aujourd'hui toute incertitude à cet égard a du reste disparu, car lors de la création de la rente 3 p. 100 amortissable, le législateur a pris soin de rappeler dans l'art. 3 de la loi du 1^{er} juin 1878 que tous les privilèges et immunités attachés aux rentes sur l'État sont assurés aux rentes 3 p. 100 amortissable : ces rentes sont insaisissables conformément aux dispositions des lois du 8 nivôse an VI et du 22 floréal an VII.

Une déclaration précise était nécessaire au sujet de cette nature de rente, qui constituait une innovation : on eût peut-être hésité à étendre à ces capitaux essentiellement remboursables un privilège attaché aux rentes perpétuelles.

La loi de conversion du 27 avril 1883 contient dans son art. 3 une disposition analogue : le principe de l'insaisissabilité y est de nouveau confirmé.

La loi du 7 novembre 1887, portant conversion des rentes 4 p. 100 et 4 1/2 p. 100 ancien en rentes 3 p. 100, est restée muette sur ce point : l'ancienne origine de ces fonds rendait du reste cette déclaration superflue ; le silence même du législateur est une confirmation implicite du privilège.

Nous nous proposons de rechercher et d'exposer les conséquences juridiques de ce privilège, et les dérogations qu'il apporte au droit commun.

Nous étudierons dans les deux chapitres qui vont suivre les effets de l'insaisissabilité pendant la vie du rentier et après son décès, réservant pour le chapitre VI le cas de faillite, qui soulève une vive controverse et demande quelques développements.

Le nantissement et l'affectation d'une rente à un cautionnement forment une exception au principe de l'insaisissabilité : ils seront l'objet des chapitres V et VI.

Nous consacrerons le chapitre VII à la revendication des rentes, sorte d'action réelle mobilière, qu'il faut soigneusement distinguer de la saisie des créanciers, laquelle est interdite par les lois spéciales qui régissent la dette publique.

Dans le chapitre VIII nous traiterons de la forme des oppositions ainsi que des empêchements administratifs.

Enfin, dans le chapitre IX nous rechercherons quel doit être le rôle du Trésor dans les questions qui se rattachent à l'insaisissabilité des rentes.

CHAPITRE II

LA DÉFENSE DE FAIRE OPPOSITION INTERDIT AUX CRÉANCIERS TOUTE POURSUITE SUR LES RENTES

Aux termes de l'article 2092 du Code civil, nos biens répondent de tous les engagements que nous avons pu contracter. La loi du 8 nivôse an VI apporte à ce principe général une dérogation d'autant plus grave que les rentes sur l'État ont pris à notre époque une extension considérable (1) et qu'elles occupent maintenant une place importante dans le patrimoine privé des familles (2).

Aussi, à différentes reprises, a-t-on cherché à interpré-

(1) Le capital nominal de la dette perpétuelle atteint aujourd'hui le chiffre de 24 milliards 50 millions ; les intérêts portés au budget pour l'exercice 1889 s'élèvent à la somme de 739,545,763 francs.

(2) Bien que déclarées meubles par l'article 531 du Code civil, les rentes sur l'État peuvent être choisies pour les placements et rem-

ter dans un sens favorable aux créanciers l'article 4 de la loi de nivôse an VI. On a prétendu que si la saisie était prohibée, si les créanciers ne pouvaient directement recourir à cette mesure d'exécution, les rentes n'échappaient pas complètement à leurs poursuites, en un mot, que l'article 2092 n'était pas infirmé par la loi de nivôse an VI. On a voulu établir une distinction entre la saisie de la rente et son attribution de propriété à des créanciers : la première est interdite, mais il en est autrement du transfert en paiement prononcé par jugement en vertu du principe général posé dans l'article 2092 du Code civil (en ce sens : Tribunal de la Seine, 16 juin 1888 ; journal *le Droit*, 28 juin 1888).

Cette théorie doit être repoussée, car elle va manifestement à l'encontre de la pensée du législateur, qui a voulu priver les créanciers de toute action sur cette sorte de propriété.

Déjà, par un avis du 17 thermidor an X, le Conseil d'État avait décidé que les dispositions de la loi du 8 nivôse an VI, peuvent être opposées aux individus ayant privilège et hypothèque sur la créance représentée par l'inscription. La cour de Paris, dans un arrêt du 22 janvier 1837 (Dalloz, II, 432), a également reconnu que la prohibition édictée par la loi de l'an VI est gé-

plois en immeubles, autorisés par la loi, par un jugement, par un contrat, par une disposition à titre gratuit entre vifs en testamentaire, à moins de clause contraire (loi du 2 juillet 1862, article 46 ; loi du 16 septembre 1871, art. 29).

nérale et absolue, que fondée sur les principes du crédit public et de l'intérêt de l'État, elle n'admet aucune exception tirée de l'intérêt des parties ou de leurs droits particuliers, même pour cause alimentaire.

Quelques auteurs repoussent cette solution rigoureuse, notamment dans le cas d'une demande ayant pour objet des aliments ; ils estiment que le texte de la loi doit s'effacer devant des considérations d'humanité et des droits naturels et civils que notre législation a sanctionnés. Mais les termes formels de la loi ne nous semblent devoir admettre aucun tempérament.

Échappant ainsi à toute mainmise de la part des créanciers quels qu'ils soient, les rentes sur l'État ne tombent jamais sous l'application de l'article 1167 du Code civil, car la loi, en permettant aux créanciers d'attaquer tout acte de leur débiteur fait en fraude de leurs droits, suppose que cet acte leur porte préjudice et leur accorde par suite les moyens de réparer le dommage qui leur a été causé. Quel est, en effet, le but de l'action paulienne ? Faire rentrer dans le patrimoine du débiteur les biens dont il s'était dépouillé, pour que les créanciers puissent ensuite se faire payer sur le prix, si le débiteur ne remplit pas ses engagements envers eux. Mais puisque, dans notre cas, ces biens même redevenus la propriété du débiteur, n'en restent pas moins en dehors de l'atteinte des créanciers, ceux-ci n'ont aucun intérêt à attaquer des actes de disposition, répréhensibles sans doute au point de vue moral, mais qui n'ont pas eu pour effet de dimi-

nuer leur gage : or, n'ayant pas d'intérêt, ils n'ont pas d'action.

Un débiteur insolvable pourra ainsi faire une donation, renoncer à une succession qui lui est échue : s'il s'agit de rentes sur l'État, ses créanciers n'ont pas qualité pour intervenir.

Supposons maintenant que l'acte préjudiciable aux créanciers porte à la fois sur des rentes et sur des biens d'une autre nature : par exemple, le débiteur renonce à une succession qui comprend à la fois des rentes et des valeurs de diverses sortes. Qu'advient-il ? Les créanciers, s'ils prouvent le préjudice et la fraude (*eventus damni et consilium fraudis*), obtiendront gain de cause dans l'instance qu'ils engageront pour faire révoquer la renonciation. Mais, on sait que la révocation résultant de l'action paulienne ne produit qu'un effet relatif : il s'ensuivra que n'annulant l'acte frauduleux qu'autant qu'il porte préjudice aux créanciers, elle laissera en dehors de son atteinte les rentes sur l'État, qui demeureront la propriété définitive de ceux que la loi appelle au lieu et place de l'héritier qui a renoncé. Quant à ce dernier, il ne pourra se prévaloir de la nullité de sa renonciation à l'égard des héritiers du degré subséquent qui ont appréhendé la succession.

Une autre conséquence du principe de l'insaisissabilité est d'empêcher l'État d'opposer la compensation à ses débiteurs porteurs de titres de rente et venant toucher leurs arrérages. L'article 1293 (C. civ.) excepte des

cas de compensation celui d'une dette qui a pour objet des aliments déclarés insaisissables : on admet qu'il faut généraliser cette disposition et l'appliquer à toutes les dettes de choses insaisissables. En effet, qu'est-ce que la compensation ? C'est un paiement réciproque : par suite elle ne doit pas se produire toutes les fois que l'une des parties ne pourrait pas être contrainte à un paiement effectif. Telle est la situation d'un rentier qui est lui-même débiteur envers l'État : celui-ci n'aura pas la faculté de refuser le paiement des arrérages en opposant la compensation (avis de la section des Finances du 19 janvier 1864 ; Conseil d'État, 31 mars 1865).

Il existe cependant une exception au profit du Trésor, relativement aux rentes, qui appartiennent à un comptable de deniers publics. Cette exception dérive de l'article 4 de la loi de nivôse an VI, dont la fin est ainsi conçue : « Les comptables envers la République ne pourront en aucun temps disposer de leurs inscriptions avant l'apurement de leurs comptes certifié par le bureau de comptabilité, si mieux ils n'aiment fournir caution. » D'où pour l'État le droit de compenser sa créance avec les rentes de son débiteur.

Les comptables jouissent des arrérages de leurs inscriptions, tant qu'il n'existe pas contre eux d'arrêt qui les constitue en débet (loi du 26 floréal an V) ; mais il est sursis au paiement des arrérages si le comptable est constitué en débet, soit par arrêt de la Cour des Comptes, soit par décision provisoire du ministre, soit par tout

autre acte authentique. Le paiement demeure suspendu jusqu'à ce que le comptable se soit libéré de son débet, ou qu'il ait transféré jusqu'à due concurrence au profit du Trésor la propriété de ses inscriptions au Grand-Livre, dans le cas où ce mode de libération est admis par les lois (arrêté du 24 messidor an XI, art. 1 et 2). Cet arrêté assimile aux comptables les fournisseurs auxquels il a été fait des avances, et les autres reliquataires de deniers publics constitués en débet.

La compensation établie au profit du Trésor s'opère d'elle-même : il ne peut y avoir lieu à la distribution ordonnée par l'article 656 du Code de proc. ; c'est un véritable privilège qui résulte de la nature même du débet. Voici dans quelles conditions il est possible qu'un concours s'établisse entre le trésor et d'autres créanciers. Que l'on suppose un comptable constitué débiteur par suite de sa gestion : ce comptable meurt et sa succession est déclarée vacante. Le curateur nommé à cette succession vacante, fait remise aux créanciers, en paiement de leurs créances, d'une inscription de rente ayant appartenu au *de cujus* ; si la créance du trésor absorbe la totalité du capital que représente l'inscription, les créanciers ne pourront rien prétendre. La compensation doit être envisagée comme s'étant opérée de plein droit ; par suite, la cession faite par le curateur portait sur une valeur qui n'était plus comprise dans la succession, elle n'a conféré aux créanciers aucun droit dont ils puissent se prévaloir. Cette doctrine a été exposée dans un arrêt du

Conseil d'État du 17 novembre 1809 (Favart de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, Dette publique perpét., section V, n° 101).

L'insaisissabilité des rentes sur l'État cesse dans le cas où ces capitaux, après avoir été réalisés et perçus, se trouvent entre les mains des particuliers et sont entrés dans leur patrimoine.

Ainsi un créancier peut valablement former une saisie-arrêt entre les mains d'un mandataire sur les sommes provenant de la vente de rentes effectuée par lui pour le compte de son mandant (Cour de cassation, 21 juin 1832. Sirey, 1833, I, 334). La même décision s'applique aux arrérages de la rente : l'opposition ne serait pas recevable dans les bureaux du Trésor, mais dès que celui-ci a payé les arrérages, ils deviennent saisissables, aussi bien entre les mains du tiers qui les a reçus comme mandataire que dans celles du rentier lui-même. Ainsi jugé par un arrêt de la Cour de Paris du 28 décembre 1840 (Sirey, 1841, II, 91). Cet arrêt est intervenu sur l'espèce suivante : Un notaire avait été nommé administrateur d'une succession, le créancier d'un héritier avait fait opposition sur des sommes provenant d'arrérages de rentes, encaissées par le notaire, en sa qualité d'administrateur ; l'opposition a été reconnue bien fondée.

Suivant M. Mollot (*Bourses de commerce*, n° 303), cette solution ne doit pas être prise dans un sens trop absolu : « Il me paraîtrait impossible, dit-il, de valider l'opposition, si, par exemple, elle était formée... sur le

capital entre les mains de l'agent de change vendeur, dans les cinq jours qui lui sont accordés pour la consommation de la négociation, c'est-à-dire pour la remise du prix à son client. Sans contredit l'insaisissabilité est décrétée dans l'intérêt du Trésor, mais elle doit profiter aussi à son débiteur pour les considérations exposées ci-dessus. Ces deux intérêts ont une connexion intime. On conçoit que la rente ne peut avoir de faveur que parce que le rentier a intérêt à l'acquérir et à la conserver avec son privilège... Il faut au moins que le rentier ait le temps légalement et moralement nécessaire pour toucher, sans cela le bénéfice de la loi serait illusoire. »

Cette question a été traitée dans une lettre du ministre des Finances du 27 juin 1829, adressée à la chambre syndicale des agents de change, qui avaient prié le ministre de les éclairer sur la conduite qu'ils devaient tenir relativement à une opposition à la négociation d'une rente et au paiement de son prix. Voici un extrait de la lettre ministérielle.

« ... Après avoir pris connaissance de l'opposition
« dont il s'agit, j'ai reconnu que cette opposition, ayant
« été faite en vertu d'une ordonnance du juge, qui l'a
« autorisée, respect était dû à cette ordonnance jusqu'à
« sa réformation, et qu'en conséquence il ne m'appar-
« tenait pas d'intervenir dans cette affaire. Bien que je
« considère cette opposition comme *illégal*, tout au
« moins en ce qui concerne la négociation des rentes
« appartenant à la partie saisie, il n'en est pas moins

« constant qu'à l'autorité judiciaire seule appartient le droit de prononcer. »

Ainsi, le ministre des Finances considère comme illégale l'opposition faite par les créanciers à la négociation de la rente, il ne se prononce pas sur l'opposition au paiement du prix, mais il semble résulter des termes de la lettre qui vient d'être citée, que son opinion serait la même sur l'opposition à la remise des fonds provenant de la vente. M. Mollot, dans le passage rapporté plus haut, dénie aux créanciers le droit de former opposition pendant les cinq jours impartis à l'agent de change négociateur pour opérer le transfert, ce qui revient à reconnaître au propriétaire le pouvoir d'aliéner une inscription de rente et d'en toucher le prix sans que les créanciers aient le droit d'intervenir.

Cette théorie est de nature à soulever quelques objections.

Toutes les transmissions de rente à titre onéreux ne s'effectuent pas par l'intermédiaire d'un agent de change. Sans vouloir ici mettre en question le monopole des agents de change en matière de transferts d'inscriptions sur le Grand-Livre (1), observons que certaines ventes se font valablement devant notaire; cela est admis dans la pratique, et dans certaines circonstances il serait difficile de procéder d'une autre façon. Ainsi, parmi les

(1) Ce monopole a été établi par l'arrêté du 27 prairial an X, article 15.

biens dépendant d'une succession, se trouve une nue propriété de rente : les héritiers en demandent la licitation ; l'adjudication se fera dans l'étude du notaire chargé de la liquidation : celui-ci encaissera le prix de la vente pour le comprendre dans la masse à partager. Les créanciers pourront-ils immédiatement pratiquer une saisie-arrêt entre les mains du notaire ou devront-ils attendre que les opérations du partage soient terminées et que chaque héritier ait reçu sa part du prix d'adjudication ? On ne saurait fixer aucun délai ; par suite il faut admettre que l'opposition est recevable dès que l'adjudication a été prononcée.

On est ainsi amené à établir une distinction tout à fait arbitraire, suivant le mode de vente auquel on a recouru : dans un cas on accorde le droit de saisie ; dans l'autre on le refuse.

Aussi, croyons-nous qu'il est plus rationnel d'admettre l'opposition dès que l'inscription a été vendue et que le prix se trouve entre les mains du tiers qui a été chargé de la vente. Dans un intérêt général de crédit public, le législateur protège la propriété des rentes sur l'État ; il engage ainsi le propriétaire à conserver cette valeur dans son patrimoine. Mais, s'il a intérêt à protéger le rentier sur l'État, il n'a aucune raison d'étendre sa sollicitude sur celui qui cesse de l'être.

Il n'en serait pas de même, à notre avis, si la rente était transformée en une somme d'argent par l'effet d'un remboursement opéré par le Trésor lui-même. Le

fonds 3 p. 100 amortissable est ainsi remboursé périodiquement par la voie du tirage au sort; il y a également lieu à remboursement lorsque l'État procède à une conversion, et que les porteurs de titres, n'acceptant pas la réduction d'intérêts qui leur est proposée, réclament le montant du capital, que représentent, au pair, les arrérages de leurs inscriptions. La rente ayant disparu pour faire place à une somme d'argent, rentre-t-on dans le droit commun, c'est-à-dire les créanciers recouvrent-ils le droit de pratiquer une saisie-arrêt entre les mains du Trésor? Nous pensons que ce capital est insaisissable comme la rente elle-même; la transformation, qui s'est produite, n'est pas le fait du propriétaire de la rente (du moins en ce qui concerne le fonds 3 p. 100 amortissable); elle ne saurait, sans injustice, amener la suppression de son privilège.

Du reste, la loi du 11 juin 1878, qui a créé la dette amortissable par annuités, en déclarant par une disposition formelle que ce fonds est insaisissable, doit avoir eu en vue d'écarter toute action de la part des créanciers aussi bien sur la rente que sur le remboursement du capital, quand il y a lieu d'y procéder.

Les créanciers peuvent former entre les mains d'une caisse d'épargne une saisie-arrêt sur les sommes déposées par leur débiteur (1). Cette saisie-arrêt fait-elle obstacle à la conversion en rentes sur l'État des sommes

(1) Loi du 5 juin 1835 (art. 11).

déposées? L'intérêt de la question est que le créancier va se trouver, par suite de la conversion, en face d'une valeur insaisissable. La conversion est obligatoire pour la caisse d'épargne quand le dépôt est supérieur à un certain chiffre : cette obligation peut-elle être modifiée par le fait d'une opposition? Le tribunal de la Seine a été appelé à se prononcer sur la validité d'une opposition formée en pareille circonstance; il a décidé, par un jugement du 8 avril 1858 (journal *le Droit*, 17 avril 1858), que la caisse était tenue, malgré l'opposition, par les termes mêmes de la loi qui sont impératifs, d'acheter, au nom du déposant, une rente sur l'État, et que l'intervention d'un tiers ne devait pas empêcher les lois sur la matière de recevoir leur exécution.

Cette décision a pour conséquence d'annuler complètement les effets de la saisie; elle porte un grave préjudice à un créancier qui n'est pas en faute, qui a fait toutes les diligences nécessaires et pris toutes les mesures autorisées par les lois pour assurer la conservation de ses droits. Il paraît plus équitable et plus rationnel d'admettre que la saisie-arrêt a eu pour effet de rendre indisponibles des fonds disponibles et d'empêcher que de disponibles et de saisissables, ils ne soient transformés en valeurs insaisissables (Roger, *Traité de la saisie-arrêt*, n° 319).

Il est du reste facile à la caisse d'épargne de sauvegarder les droits du créancier sans violer les prescriptions de la loi qui lui interdit de conserver entre ses

moins des dépôts excédant un certain chiffre; qu'elle consigne à la Caisse des dépôts et consignations le montant des fonds frappés de saisie-arrêt, elle sera libérée, par suite de ce dessaisissement, de l'obligation de convertir qui lui est imposée par la loi.

CHAPITRE III

DES SUITES DE L'INSAISSABILITÉ DANS LA SUCCESSION DU RENTIER

Le décès du titulaire ne suspend pas même pour un instant l'insaisissabilité des rentes sur l'État, car l'héritier, continuant la personne du défunt, la propriété lui en est transmise immédiatement pour en jouir avec tous les privilèges qui y sont attachés par les lois.

A tort, suivant nous, quelques auteurs ont émis une opinion contraire. Selon les uns, tant que la rente fait partie de la succession indivise, elle est, comme toutes les valeurs héréditaires, soumise à l'action des créanciers, attendu que le passif de la succession grève indistinctement tout l'actif; elle ne reprend son caractère d'insaisissabilité qu'après le partage, quand l'attribution en a été faite à l'un des héritiers.

Dans une autre opinion, rien n'empêche les créanciers de saisir, sans qu'il y ait à examiner si la succession a

été partagée ou non, par ce motif qu'il n'y a succession pour l'héritier qu'après acquittement des charges « *bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno* ».

Ces décisions ne tiennent pas suffisamment compte de l'effet de la saisine, investiture légale et instantanée des droits actifs et passifs du défunt.

On objectera peut-être que l'héritier légitime seul est saisi de plein droit (art. 724 du Code civil), que les successeurs irréguliers n'ont pas la saisine, et que les légataires sont dans la même situation (art. 724, 1004, 1011), sauf le légataire universel, s'il ne se trouve pas en présence d'héritiers réservataires (art. 1006). Aussi, n'avons-nous pas en vue la saisine *de la possession*, mais bien la saisine *de la propriété*, qui s'opère de plein droit au profit de tous les successeurs dès l'instant du décès *de de cujus* (art. 711) (1).

Du reste, au point de vue de la saisine de la possession, les uns et les autres sont sur la même ligne dès que l'envoi en possession ou la délivrance de legs ont été obtenus.

Ainsi, la possession de l'héritier étant la continuation de celle du défunt, son auteur, il ne s'écoule entre le décès du propriétaire et la possession du nouveau aucun intervalle pendant lequel la rente ait pu être le gage des créanciers du défunt conformément au droit commun, et ceux-ci ne peuvent avoir depuis le décès de leur débi-

(1) Baudry-Lac. t. II, n° 34.

teur plus d'action sur la rente qu'il n'en avaient avant ce décès (Cour de Paris, 14 avril 1849. Sirey, II, 413).

Quant aux créanciers des héritiers, usant de la faculté que leur réserve l'article 882 du Code civil, ils peuvent intervenir au partage pour en surveiller les opérations et prévenir les diverses fraudes qui sont souvent dirigées contre eux. Une des plus fréquentes consiste à composer de valeurs insaisissables, telles que des rentes sur l'État, le lot de l'un des cohéritiers en état d'insolvabilité. La loi offre aux créanciers le moyen de déjouer cette collusion frauduleuse, en leur permettant de s'opposer à ce qu'il soit procédé au partage hors de leur présence : ils pourront exiger que la composition des lots soit faite conformément aux prescriptions de la loi, ce qui rendra impossible la fraude dont il vient d'être parlé.

Mais si l'intervention leur est permise, leurs droits ne vont pas au delà : l'insaisissabilité met obstacle à ce qu'une rente mise au lot de leur débiteur, leur soit attribuée contre la volonté de ce dernier. D'après un arrêt de la Cour de Toulouse du 5 mai 1838 (Sirey, 1838, II, 456), l'héritier est dans une absolue indépendance quant à cette sorte de biens, le droit d'en disposer doit être compris au nombre de ceux qui sont exclusivement attachés à sa personne, nul autre que lui ne saurait l'exercer à sa place. « Cette dérogation, dit la Cour, dans l'arrêt précité, au principe conservateur que les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers, se justifie par l'intérêt que l'État a à assurer à ses créanciers des avantages

qu'il est impossible à tout autre débiteur de leur offrir. »

Nous pouvons en conclure que si la succession ne comprend que des rentes sur l'État, l'article 882 est sans application : les créanciers n'ont pas le droit d'intervenir, et le partage fait au mépris d'une opposition, qu'ils auraient formée, n'en conserverait pas moins toute sa validité.

Le droit de demander la séparation des patrimoines leur est également refusé quand il s'agit de rentes sur l'État. La séparation des patrimoines est en effet demandée par les créanciers qui craignent de voir les biens héréditaires confondus avec les biens personnels d'un héritier dont le passif dépasse l'actif, elle a pour but d'empêcher la confusion des biens et des dettes que produit l'acceptation pure et simple. Les créanciers, qui usent de ce bénéfice pour se garantir d'une acceptation qui leur est préjudiciable, sont admis à se faire payer sur les biens de la succession par préférence aux créanciers personnels de l'héritier contre lesquels la séparation a été obtenue. La séparation des patrimoines apparaît donc comme le préliminaire d'une vente forcée, dont le prix doit être appliqué au paiement des dettes : les rentes y échappent par leur nature même, car en admettant la séparation relativement à ces valeurs, on autoriserait une saisie indirecte au préjudice de l'héritier qui est devenu propriétaire (Cour de Paris, 16 décembre 1848; Dalloz, 1849, II, 121).

Les créanciers de la succession doivent également subir l'exécution des legs faits par le défunt lorsqu'ils ont pour objet des inscriptions sur le Grand-Livre, même si ces libéralités ont pour effet de rendre insolvable la succession du testateur : les légataires puisent dans la nature insaisissable du bien qui leur est légué le droit d'écarter les prétentions des créanciers héréditaires et d'obtenir le maintien des libéralités faites à leur profit.

Ainsi un rentier, qui a plus de dettes que de biens, meurt, léguant à diverses personnes les inscriptions de rente, dont il est propriétaire : ces legs seraient nuls conformément à la règle « *liberalis nisi liberatus* », s'ils s'appliquaient à d'autres valeurs, car il est de principe que les legs ne se paient sur les biens du défunt que déduction faite des dettes. Il en est autrement quand l'objet légué est une rente sur l'État : les légataires sont fondés à en demander la délivrance, même si le testateur décède insolvable. L'héritier, chargé d'acquitter les legs, n'a pas qualité pour s'y opposer, et les créanciers ne peuvent attaquer les dispositions testamentaires comme faites en fraude de leurs droits, ni poursuivre leur remboursement à l'encontre des légataires ; en effet, les libéralités faites par le défunt portant sur des biens qui n'étaient pas compris dans leur gage, toute action leur est interdite (Cour de Paris, 2 mai 1878, Sirey, I, 118).

L'obligation de respecter des legs, dont le paiement aura pour effet de rendre insolvable une succession qui

était peut-être solvable, présente pour l'héritier un intérêt à la fois moral et pécuniaire. Les dettes de la succession ne seront pas intégralement acquittées, et le *de cuius* sera réputé mort en état d'insolvabilité, quoique les biens composant la succession eussent été suffisants pour éteindre le passif, si l'on eût annulé les legs conformément au droit commun; ou bien il faudra que l'héritier, obéissant à un sentiment d'honneur, solde de ses deniers personnels le montant de toutes les créances pour préserver du reproche d'insolvabilité la mémoire de son auteur. Nous supposons qu'il a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire, car s'il est héritier pur et simple, il est tenu des dettes *etiam ultra vires hereditatis*, et les créanciers peuvent le contraindre au paiement. Observons cependant que, même dans l'hypothèse d'une acceptation pure et simple, si le testament lui était inconnu lorsqu'il a accepté, l'héritier pourra user de la faculté que lui réserve l'article 783 du Code civil et faire rescinder son acceptation : il se trouve dans le cas exceptionnel de lésion prévu par cet article. Encore faudra-t-il pour qu'il obtienne cette rescision, que la succession soit absorbée ou diminuée de plus de moitié par la découverte de ce testament, dont il ignorait l'existence.

Tout ce qui est dit ci-dessus à propos de l'héritier pur et simple présente le même caractère d'exactitude en ce qui concerne l'héritier bénéficiaire : *defunctus et heres una et eadem persona esse intelliguntur*; la règle « le mort saisit le vif » lui est également applicable. Il a le droit comme

l'héritier pur et simple de faire immatriculer à son nom les rentes dépendant de la succession du *de cujus* : les créanciers ne seraient pas fondés à y former opposition (Cour de Paris, arrêt précité du 14 avril 1849).

La jurisprudence est généralement en ce sens.

Mais sur les obligations qu'impose à l'héritier l'acceptation sous bénéfice d'inventaire relativement aux rentes faisant partie de la succession, des opinions différentes se sont produites. La question a été soulevée à la suite d'un arrêt rendu par la Cour de Paris le 22 novembre 1855. Voici ce que la Cour de Paris a décidé par cet arrêt, et d'autres tribunaux l'ont suivie dans cette voie :

En sa qualité d'administrateur de la succession l'héritier bénéficiaire est tenu de vendre les rentes et de tenir compte aux créanciers de leur valeur sous peine de déchéance du bénéfice d'inventaire et de contrainte sur ses biens personnels.

(Cour de Paris, 22 novembre 1855. Sirey, 1856, II, 237; 13 juin, 1856. Sirey, 1857, II, 212; Tribunal de la Seine, 26 février 1885).

La Cour base sa décision sur l'article 803 du Code civil qui confère à l'héritier les fonctions d'administrateur et lui impose l'obligation de rendre compte de son administration aux créanciers ; l'héritier qui ne vend pas pour désintéresser les créanciers commet une faute lourde, qui entraîne d'échéance du bénéfice d'inventaire. La Cour allègue aussi cette maxime d'équité : *non est hereditas nisi ære alieno soluto*.

Il nous semble que c'est prononcer la déchéance en dehors des cas prévus par la loi. Nous ne trouvons nulle part, il est vrai, une énumération limitative des actes, qui font perdre la qualité d'héritier bénéficiaire, mais des cas expressément déterminés par les textes, il est facile de conclure que les actes de disposition seuls entraînent déchéance de ce bénéfice. L'inaction seule de l'héritier ne peut lui faire perdre le bénéfice d'inventaire qui le protège : l'héritier, qui vend, doit en effet tenir compte de la valeur des biens vendus, mais rien ne le force à vendre.

Si les actes de disposition sont considérés comme impliquant pour l'héritier bénéficiaire acceptation pure et simple de la succession (article 989. Proc. civ.), comment l'abstention d'un acte de cette nature produirait-elle la même conséquence juridique ?

L'héritier qui accepte la succession purement et simplement a le droit d'en jouir comme le défunt, dont il continue la personne. Il doit en être de même de l'héritier bénéficiaire, car il est avant tout héritier ; et si la loi l'a choisi pour administrer les biens de la succession, c'est qu'il est tout naturellement désigné pour cette fonction. On objecte qu'il a soustrait ses biens personnels à l'action des créanciers héréditaires, que cette situation blesse l'équité, qu'elle est intolérable pour les créanciers. Tous les avantages sont pour l'héritier bénéficiaire, qui, après avoir mis à l'abri sa fortune personnelle, pourra jouir des biens qui lui sont échus dans une succession

obérée ou même insolvable. Cela est très vrai. Mais en quoi cette situation diffère-t-elle de celle de l'héritier pur et simple, qui peut n'avoir que des dettes et aucun patrimoine personnel ? L'héritier bénéficiaire ne doit-il pas avoir les mêmes droits ? Sa propriété sur les biens de la succession est absolument la même que celle de l'héritier pur et simple : la situation doit être la même pour les créanciers. Il est bien évident d'ailleurs que si l'héritier vend les rentes, il est tenu de rendre compte aux créanciers du prix qu'il a touché.

Observons en outre que dans le droit commun les créanciers peuvent contraindre l'héritier bénéficiaire à réaliser les biens de la succession ou les faire vendre eux-mêmes : autrement l'article 803 serait dépourvu de toute sanction. Ainsi l'article 803 autorise implicitement la saisie des biens dans le cas où l'héritier bénéficiaire n'observe pas les prescriptions qui y sont contenues : cette seule raison suffit pour établir qu'il ne s'applique pas aux rentes sur l'État, qui sont insaisissables. Car pense-t-on que les créanciers, si l'héritier se refuse à liquider, obtiendront un jugement qui enjoindra à celui-ci de vendre les rentes ? Cette prétention évidemment ne saurait être admise par aucun tribunal, car cette demande à fin de vente forcée serait l'équivalent d'une saisie.

Il n'est pas permis de faire indirectement ce que la loi défend de faire directement. Puisqu'il n'est pas au pouvoir des créanciers de contraindre l'héritier bénéficiaire à vendre, ce dernier ne peut être rendu responsable d'un

acte, qui est laissé d'après la loi à sa libre disposition. Cet acte qu'il est libre de faire ou de ne pas faire ne saurait devenir la cause d'une indemnité qu'il devrait payer aux créanciers de la succession comme responsable du montant intégral de leurs créances.

Les créanciers ne sont pas, du reste, complètement désarmés vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire, car, si les rentes échappent à leurs poursuites, il n'en est pas de même des arrérages. Les arrérages sont insaisissables, il est vrai, mais à la différence du capital de la rente, ils ne le sont qu'au regard du Trésor ; dès que le paiement en a été effectué, ils rentrent comme toute somme d'argent dans le gage général des créanciers. L'héritier bénéficiaire devra donc en comprendre le montant dans le compte d'administration que l'article 803 lui enjoint de rendre aux créanciers, sinon, en se les appropriant, il ferait acte d'héritier pur et simple, perdrait le bénéfice d'inventaire qui lui était acquis et ses biens personnels répondraient du paiement de toutes les dettes de la succession.

La théorie que nous défendons n'entraîne donc pas les conséquences peu équitables qu'on est tenté de lui reprocher tout d'abord ; elle tient compte des droits des créanciers et respecte les dispositions de la loi du 8 nivôse an VI.

L'héritier bénéficiaire sera tenu de faire, et les créanciers seront forcés de subir une série de paiements partiels. Les inconvénients que présente ce mode de liqui-

dation décideront sans doute l'héritier à vendre pour se décharger d'une administration susceptible de se prolonger pendant de longues années, surtout si le passif, qu'il s'agit d'éteindre, est de beaucoup supérieur au revenu annuel produit par les rentes provenant de la succession du défunt. Ainsi, d'une façon ou de l'autre, les dettes finiront par être payées, et l'on peut dire que l'acceptation sous bénéfice d'inventaire fait dans un certain sens une situation plus favorable aux créanciers que l'acceptation pure et simple par un héritier sans fortune personnelle, qui n'est tenu de rendre aucun compte (1).

Une succession est réputée vacante, quand il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé (art. 811 Code civ.).

L'hérédité ne reposant sur aucune tête, personne ne se trouve saisi de la propriété des biens laissés par le *de cuius*, car le curateur, s'il est le représentant légal de la succession vacante, ne continue pas comme l'héritier la personne du défunt : c'est un administrateur chargé de liquider. Dans ces conditions, on s'est demandé s'il n'était pas au pouvoir des créanciers de se payer sur les rentes ayant appartenu à leur débiteur ? En présence des termes formels de la loi de nivôse an VI, il ne semble pas qu'il y ait lieu de faire de distinction et d'admettre, pour ce cas, une dérogation au principe général, qui

(1) En ce sens, Mollot, *Gazette des Tribunaux*, du 29 août 1856.

interdit toute opposition sur la dette publique. Le Conseil d'État a jugé dans ce sens; une ordonnance rendue le 19 décembre 1839 porte « que les rentes inscrites au Grand-Livre ne peuvent pas plus être saisies sur une succession vacante que sur le titulaire de l'inscription lui-même ».

CHAPITRE IV

DE LA FAILLITE

Le jugement déclaratif de faillite emporte de plein droit dessaisissement pour le failli de l'administration de tous ses biens (art. 443 du Code comm.). Au nombre des biens sur lesquels porte dessaisissement faut-il comprendre les rentes sur l'État dont le failli est propriétaire, et celles qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite?

Cette question est très discutée ; elle a été l'objet de nombreuses controverses, et aucune des deux opinions en présence n'a pu définitivement prévaloir soit en doctrine, soit en jurisprudence.

Tout d'abord, la négative parut l'emporter : un avis du Conseil d'État du 26 fructidor an XIII, avait refusé aux syndics d'une réunion de créanciers le droit de s'opposer au transfert des rentes appartenant à leur débiteur tombé en faillite, et la Cour de cassation (chambre des

requêtes) avait également décidé, par un arrêt du 8 mai 1854 (Sirey, 1854, I, 309), que le principe d'insaisissabilité, qui soustrait ces valeurs à toute mainmise de la part des créanciers, n'est pas modifié par l'état de faillite du propriétaire de la rente, qui conserve le droit d'en disposer et de l'aliéner.

Mais la thèse contraire a été ensuite adoptée par un arrêt de la même Cour (chambre civile) du 8 mars 1859 (Sirey, 1860, I, 418). Dans l'opinion de la Cour, la loi a prohibé les oppositions en vue de débarrasser la comptabilité nationale des difficultés que lui créait autrefois la faculté laissée aux créanciers de paralyser, par cette mesure, les transferts de rentes et le paiement des arrérages; en un mot, les dispositions de la loi du 8 nivôse an VI auraient été simplement édictées dans le but de faciliter à la fois le service des rentes et le transfert des titres.

Cette opinion ne saurait être la nôtre. Ce n'est pas seulement dans l'intérêt du service matériel du Trésor que les oppositions sur la dette publique ont été interdites; l'intérêt du crédit de l'État primait à cette époque toute autre considération, et la dette, alors existante, n'avait pas une importance assez considérable pour nécessiter une pareille mesure. Il suffit, du reste, de se reporter à l'exposé des motifs de la loi de nivôse an VI pour se persuader que le législateur n'a pas eu seulement pour objet de supprimer tout obstacle au transfert des rentes et au paiement des arrérages, mais qu'il a

voulu également favoriser le rentier par des garanties exceptionnelles. Les termes du rapport, dont nous avons reproduit un extrait plus haut, ne laissent aucun doute à cet égard :

« Les créanciers, prévenus et instruits qu'ils n'au-
« ront pas à compter sur cette ressource pour le paie-
« ment et la sûreté de leurs créances, régleront, à
« l'avenir, leurs transactions en conséquence, et se
« ménageront d'autres sûretés moins sujettes à tromper
« leur attente. »

Mais, dira-t-on, aux termes de l'article 443 du Code de commerce, la déclaration de faillite a pour effet de dessaisir le failli de l'administration de tous ses biens, et ce dessaisissement s'applique aussi bien aux rentes sur l'État qu'aux autres valeurs; le Code de commerce a apporté sur ce point une dérogation aux lois de l'an VI et de l'an VII.

Nous ferons observer que la dérogation ne doit pas facilement se présumer, surtout quand c'est une loi spéciale que l'on prétend être modifiée par une loi générale, dont la disposition semble contraire. Or, dans notre cas, la dérogation serait tacite. La loi spéciale étant naturellement exceptionnelle, on ne doit admettre pour une loi de cette espèce qu'une dérogation résultant d'un texte formel, dont les termes précis ne laissent substituer aucun doute. Ici, le texte n'existe pas, et l'on applique les dispositions du Code de commerce à une matière régie tout entière par une législation spéciale.

On dit bien que les créanciers ne feront pas directement opposition, mais que par suite du dessaisissement l'administration des biens passe au syndic, qui pourra aliéner les rentes du failli. On opère ainsi par une voie détournée; on reconnaît l'insaisissabilité des rentes sur l'État, et l'on y contrevient; car lorsque la loi déclare une créance non susceptible d'opposition ou de saisie-arrêt, il n'est pas douteux que les créanciers ne sauraient se la faire attribuer par aucune autre voie, à moins que la loi n'en ait disposé autrement.

Mais, objecte-t-on, le syndic est le mandataire légal du failli, la loi lui confère le mandat tacite de réaliser tout l'actif pour désintéresser les créanciers. Il nous semble que le syndic peut tout aussi bien être considéré comme le mandataire des créanciers. Si, dans certains cas, il est le mandataire du failli, cette qualité cesse toutes les fois que les intérêts personnels du failli sont en opposition avec ceux de la masse, et tel est le cas quand le syndic veut faire vendre au profit de la masse un titre de rente que le failli prétend avoir le droit de conserver en vertu d'un privilège spécial attaché à son titre. Il est impossible de soutenir que le syndic est mandataire du failli, lorsque celui-ci s'oppose à la vente que veut faire le syndic.

On argumente encore de l'article 484 du Code de commerce, qui est ainsi conçu : « L'inventaire terminé, les marchandises, l'argent, *les titres actifs*, les livres et papiers, meubles et effets du débiteur seront remis aux

syndics qui s'en chargeront au bas dudit inventaire. » On veut comprendre les rentes dans les titres actifs, dont cet article fait mention, mais il est bien évident que l'on doit appliquer cette expression aux valeurs mobilières autres que les rentes sur l'État, dont des lois spéciales réservent exclusivement au titulaire la jouissance et la disposition. Nous expliquons de même l'article 486, qui permet au syndic de procéder à la vente des effets mobiliers et des marchandises sur l'autorisation du juge-commissaire : nous en exceptons toujours les inscriptions sur le Grand Livre.

En admettant, d'ailleurs, le droit pour le syndic d'aliéner les rentes dont le failli est propriétaire, quelle sera la marche à suivre pour opérer le transfert? La loi du 28 floréal an VII (art. 3), et l'ordonnance du 14 avril 1819 (titre II, art. 6), disposent que la déclaration de transfert doit être signée du propriétaire de la rente ou de son fondé de procuration spéciale. Une décision judiciaire remplacera cette procuration ; mais procéder ainsi, c'est opérer un transfert en dehors des formes prescrites. Le silence même des textes montre bien que la loi n'a pas prévu le cas où un titre de rente pourrait être vendu sans le consentement du propriétaire.

L'arrêt précité du 8 mars 1859 donne aussi cette raison qu'admettre le droit du failli de disposer de ses rentes, ce serait encourager la mauvaise foi et les détournements frauduleux. Cet argument ne porte pas ; bien des dispositions de nos lois sont employées à des

buts peu moraux, elles n'en subsistent pas moins et continuent à être appliquées par les tribunaux, car elles sont fondées sur des raisons d'utilité générale. Ici l'intérêt est le crédit de l'État et la faveur dont les rentes doivent jouir sur le marché.

Cette raison d'intérêt général subsiste toujours, la preuve s'en trouve dans les lois du 1^{er} juin 1878 (art. 3) et du 27 avril 1883 (art. 3), où le législateur a cru utile de rappeler expressément le principe d'insaisissabilité posé par la loi de nivôse an VI. Cette question est d'ailleurs en dehors de l'appréciation des tribunaux.

La Cour de cassation a dit elle-même, en termes excellents : « Il est du devoir des tribunaux d'appliquer les lois telles qu'elles sont, sans se permettre de raisonner sur les inconvénients qu'ils croient apercevoir dans leur exécution littérale, ou sur les perfectionnements dont elles peuvent être susceptibles. »

Les créanciers d'un commerçant ne seront pas plus maltraités que les créanciers d'un insolvable non commerçant.

Pourquoi protéger l'un et faire à l'autre une condition pire ?

« La déconfiture est la faillite du non commerçant, » comme le remarque fort justement M. Mollot (Dissertation, *Gazette des Tribunaux* du 7 juin 1860), ses créanciers n'ont cependant aucun droit de poursuite sur ses rentes. Dans cette circonstance, l'équité est évidemment blessée, la mauvaise foi triomphe : en tire-t-on prétexte

pour ne pas observer le texte de la loi? Notre législation est dans son ensemble assez rigoureuse pour le failli sans qu'il soit nécessaire d'aggraver encore sa situation en lui appliquant des décisions qu'on juge incompatibles avec la qualité de rentier sur l'État, lorsqu'il s'agit d'un non commerçant.

Si les rentes devenaient saisissables en cas de faillite, on ne s'expliquerait pas que le législateur, qui a consacré tout un chapitre du Code de procédure civile à la saisie des rentes sur les particuliers, ait gardé un silence absolu sur les formes de la saisie des inscriptions sur le Grand Livre, et le mode d'en opérer le transfert. Bien au contraire dans l'exposé des motifs de la loi du 24 mai 1842, qui a modifié le titre X du Code de procédure, le ministre de la Justice s'exprimait ainsi : « Les dispositions que nous vous apportons ne s'appliquent pas aux rentes sur l'État, que des lois spéciales, motivées par des raisons d'intérêt et de crédit publics qu'il serait superflu de rappeler, déclarent insaisissables. »

La déclaration de faillite ne frappe pas le failli d'une incapacité absolue : il n'est pas dans un état d'interdiction.

Il peut se livrer à une nouvelle industrie, acquérir de nouveaux biens et contracter de nouvelles dettes ; il conserve le droit d'administrer les biens de sa femme et ceux de ses enfants mineurs. Rien ne l'empêche donc de conserver également la jouissance et la disposition des rentes sur l'Etat inscrites à son nom : il doit en

être de celles-ci comme des valeurs mobilières, qui ont pu lui être données ou léguées à titre insaisissable, et que le syndic n'a certainement pas le pouvoir d'aliéner (1).

Depuis cet arrêt de la Cour suprême, voici sur cette question l'état de la jurisprudence. La Cour d'Orléans (arrêt du 9 avril 1878, Sirey, 1878, II, 183) et le tribunal de la Seine (jugements du 20 novembre 1869 et du 26 février 1885), se sont prononcés dans le même sens que l'arrêt du 8 mars 1859. D'un autre côté, la Cour d'Aix, par un arrêt du 31 juillet 1882 (Sirey, 1884, II, 110), le Tribunal de la Seine, par un jugement du 8 juillet 1880, et la Cour de Rouen, par un arrêt du 6 mars 1888, ont refusé au syndic de la faillite tout droit de disposition sur les rentes, attendu que le syndic doit être considéré comme le mandataire des créanciers, et qu'en cette qualité il ne saurait avoir sur ces valeurs un pouvoir plus étendu que les créanciers eux-mêmes.

« Une mesure conservatoire, dit la Cour d'Aix, n'est qu'un acheminement à une mesure d'exécution ;

(1) En ce sens : Buchère, *Traité des valeurs mobilières* n° 151. Mollet, Dissertation (*Gazette des tribunaux* du 7 juin 1860). Dalloz, *Tre-sor public*, n° 1161. Dutruc, Dissertation reproduite par Sirey, 1860, I, 418. Delacroix, *des Rentes sur l'État*, p. 257. Bavelier, *des Rentes sur l'État Français*, n° 43. Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, t. II, n° 2672. Contra. Bedarride, *Traité des faillites*, n° 776 bis. Labbé, Dissertation reproduite par le *Journal du Palais*, 1859, p. 545. Alauzet, *Commentaire du Code de commerce*, tome VI, n° 2739.

là où l'une est prohibée, l'autre doit l'être également, sans qu'il y ait à distinguer le cas où le titulaire des rentes est *integri status* de celui où une cause quelconque a amené le dessaisissement de ses biens. »

L'administration des finances reconnaît au syndic le droit d'aliéner les rentes appartenant au failli. Sa jurisprudence est restée invariable sur ce point. L'instruction ministérielle du 1^{er} mai 1819 (art. 17 à 19), se fondant sur les articles 492 et 528 du Code de commerce, dispose, en effet, que les rentes appartenant au failli peuvent être transférées au profit de la masse par le syndic, sur l'autorisation du juge-commissaire, et l'article 18 de la même instruction fait observer que cette solution a été consacrée par divers arrêts de la Cour des Comptes.

CHAPITRE V

DES RENTES DONNÉES EN NANTISSEMENT.

Les rentes données en nantissement perdent à l'égard du créancier nanti leur caractère d'insaisissabilité. On a soutenu que les rentes, étant insaisissables, n'étaient pas susceptibles de faire l'objet d'un contrat de gage, lequel a pour conséquence naturelle et prévue l'exécution forcée. Mais pourquoi le propriétaire d'une inscription sur le Grand-Livre, qui a le droit de l'aliéner ou d'en disposer de toute autre manière, ne pourrait-il pas également renoncer au privilège d'insaisissabilité établi en sa faveur, et donner à un créancier le droit de procéder à la réalisation du gage? Les rentes ne sont pas hors du commerce : la validité de cette convention, qui n'a rien de contraire à l'ordre public, ne saurait être mise en doute (Cour de Paris, 13 janvier 1854, Sirey, 1854, II, 209 ; Cour de Dijon, 16 décembre 1855, Sirey, 1856, II,

353 ; Cour de Paris, 17 janvier 1868, Sirey, 1868, II, 79).

La loi du 15 juin 1872 autorise du reste formellement le nantissement des rentes sur l'État en garantie des titres au porteur volés ou perdus, et nous pensons que cette faculté ne doit pas être restreinte au cas spécial prévu par cette loi.

La loi du 8 septembre 1830 fournit une autre preuve à l'appui, car si le législateur considère comme licite le dépôt de fonds publics en garantie d'un prêt, c'est que ce dépôt permet aux créanciers de s'assurer la réalisation du gage.

Nous allons examiner quelles sont les conditions requises pour la validité du contrat de nantissement, — quelles sont les formalités que doit remplir le créancier auprès du Trésor pour assurer la conservation de ses droits, — comment s'effectue la réalisation du gage.

« Le gage, dit l'article 2073, confère au créancier le droit de se faire payer, sur la chose qui en est l'objet, *par privilège et préférence aux autres créanciers*. » Quand il s'agit de rentes sur l'État, le droit de préférence qui résulte du contrat de gage n'a qu'une importance secondaire, puisqu'il ne s'établit pas de concours entre le créancier gagiste et les autres créanciers du titulaire de l'inscription (1) ; la rente, quant à ces derniers, reste

(1) Cependant, le créancier nanti devra faire valoir son droit de préférence, si des oppositions sont formées par les créanciers ordinaires sur les fonds provenant de l'aliénation de la rente donnée en gage.

toujours insaisissable (Cour de Paris, 25 juin 1832, Sirey, II, 559).

L'objet principal du contrat est de conférer au créancier le droit de se faire payer sur la rente donnée en nantissement. Ce nantissement est soumis aux formes prescrites par les articles 2074 et 2075 du Code civil ; il doit être établi par acte public ou sous-seing privé, enregistré et signifié au Trésor. Une convention verbale ou non constatée dans les formes de l'article 2075 serait insuffisante pour constituer un nantissement valable à l'égard du Trésor.

C'est ce qui résulte d'un arrêt du Conseil d'État du 2 août 1878, qui a été rendu dans les circonstances suivantes :

Des rentes avaient été données en gage à un notaire pour sûreté de créances exigibles, mais le nantissement n'était constaté que dans une simple correspondance échangée entre les parties. Un arrêt de la Cour de Douai du 20 décembre 1875, confirmatif d'un jugement du Tribunal de Valenciennes du 16 avril 1875 avait cependant autorisé le créancier à procéder à la vente des titres qu'il avait entre les mains. Le Trésor refusa d'exécuter cet arrêt, faisant observer que le principe de l'insaisissabilité ne permettait pas la cession forcée d'un titre de rente au profit d'un créancier sans le concours du débiteur, — que, d'après la législation de la Dette publique, il est vrai, un nantissement pouvait être constitué en rentes sur l'État, mais que, dans ce cas,

le contrat devait résulter d'un acte souscrit par le débiteur, ce qui ne se présentait pas dans l'espèce.

Devant le Conseil d'état, où l'affaire avait été portée, le créancier soutint que l'existence du gage ne pouvait plus être contestée, puisqu'elle était proclamée par un arrêt de justice ; que, dès lors, c'était à tort que le ministre des Finances se refusait à autoriser le transfert. Quant aux défendeurs, tout en reconnaissant que l'arrêt de la cour de Douai établissait d'une manière irréfutable entre les parties en cause l'existence du gage, ils prétendirent que ce nantissement ne pouvait, en l'absence de tout acte écrit, être opposable au Trésor public, ce dernier devant être considéré comme un tiers.

Le refus du ministre des Finances de procéder au transfert fut approuvé par le Conseil d'État.

Faut-il accepter sans réserve cette décision? D'après la jurisprudence, c'est seulement lorsque le créancier gagiste réclame un privilège à l'égard des autres créanciers que l'article 2075 est applicable ; les parties contractantes ne peuvent se prévaloir de l'inobservation des formalités prescrites par cet article (1).

Or, dans l'espèce, le créancier gagiste ne se trouvait en concours avec aucun autre créancier dans l'exercice de son privilège, et l'existence du nantissement, reconnue par arrêt, n'était pas discutable ; il semble donc que, dans ces circonstances, il n'y avait pas lieu pour le Trésor

(1) Laurent (tome XXVIII, n° 458).

de s'opposer au transfert des titres et à la réalisation du gage.

Mais, comme nous en avons déjà fait la remarque, les transferts de rentes sont soumis à des règles de forme que le Trésor est tenu d'observer : ils doivent être signés par le propriétaire de l'inscription ou par son fondé de pouvoir ; en un mot, pour que le Trésor procède régulièrement à un transfert du vivant du titulaire de la rente, il lui faut ou la signature de ce dernier ou un acte écrit constatant son consentement. L'arrêt produit au Trésor ne pouvait en tenir lieu ; il ne permettait donc pas d'opérer le transfert dans les formes prescrites par la loi.

Tant que la signification du nantissement n'a pas été faite au Trésor, le propriétaire de l'inscription donnée en gage conserve le droit d'en disposer ou même de l'affecter à un autre nantissement. Si la rente a été successivement donnée en gage à plusieurs créanciers, c'est celui qui aura le premier fait opérer à son profit le transfert de garantie et mentionner ses droits sur le Grand-Livre qui jouira du privilège, quand même l'acte constitutif du gage serait d'une date postérieure (1). La signification a pour objet de saisir le créancier à l'égard des tiers, c'est-à-dire à l'égard des créanciers, qui pour-

(1) La mention de nantissement sur le Grand-Livre est faite par le Trésor sur la production d'un certificat délivré, conformément à la loi du 28 floréal an VII (art. 6), par le notaire détenteur de la minute du contrat de gage.

raient avoir également acquis des droits sur la rente; si deux ou plusieurs créanciers font en même temps la signification prescrite par l'art. 2075, comme on ne peut établir entre eux de droit de préférence, on les inscrira tous concurremment, en qualité de créanciers gagistes.

Une question se pose ici relativement au gage consenti par un titulaire de rente tombé en faillite. Si l'on adopte l'opinion de la Cour de cassation et du Trésor, quant au dessaisissement qu'opère le jugement déclaratif de faillite, jusqu'à quelle époque a pu être faite la signification d'un contrat de gage valablement constitué? Le créancier hypothécaire peut prendre inscription jusqu'au jour du jugement déclaratif de la faillite (art. 448 du Code de comm.) : il doit en être de même de la signification de l'acte de gage « car, écrit M. Laurent (tome XXVIII, n° 467), il ne faut pas confondre les actes faits par le débiteur depuis la cessation des paiements avec les formalités que le créancier doit remplir pour l'exercice de ses droits ». Quant au contrat de gage lui-même, les conditions de sa validité résultent des distinctions que fait l'article 447 du Code de commerce.

Si l'on suit l'opinion adverse d'après laquelle les rentes sur l'État restent en dehors de la faillite, il est sans intérêt d'examiner si la signification a été faite avant ou après le jugement déclaratif de la faillite, puisque le nantissement peut être valablement consenti à toute époque : en pareil cas, les nullités prononcées par l'article 447 ne reçoivent pas leur application.

Le créancier gagiste ne conserve son privilège qu'autant que le gage a été mis et est resté en sa possession, ou en la possession d'un tiers convenu entre les parties (art. 2075, C. C.). Le but de la loi, en formulant cette prescription, est de prévenir les tiers créanciers du privilège conféré à leur préjudice, c'est une publicité donnée au gage. La remise matérielle du titre est-elle nécessaire, quand il s'agit de rentes sur l'État (nous parlons, bien entendu, des titres nominatifs)? Comme la rente est insaisissable, cette sorte d'avertissement prescrit dans l'intérêt des autres créanciers du débiteur présente peu d'utilité. Cependant le texte est formel, et l'inobservation de cette formalité pourrait entraîner la nullité du contrat.

Il ne semble pas d'ailleurs que la mise en possession du créancier doive consister nécessairement en une remise matérielle du gage. « La loi, dit la Cour de cassation (arrêt du 29 décembre 1875, Dalloz, 1876, I, 219), n'a pas défini la notoriété de la mise en possession, elle dépend, par la nature des choses, de circonstances variables et complexes dont l'appréciation appartient souverainement aux juges du fond. »

La mention du nantissement sur le Grand-livre, et par suite sur le nouvel extrait d'inscription délivré par le Trésor, peut être considéré comme une véritable mise en possession, elle avertit suffisamment les tiers que le propriétaire de la rente s'est dessaisi du droit d'en disposer, et que la valeur engagée ne fait plus partie de son

actif libre. Le but que se propose l'article 2076 se trouve ainsi atteint : il importe peu, ensuite, que le titre de rente reste entre les mains du débiteur ou du créancier, puisque les droits respectifs de l'un ou de l'autre ressortent clairement de l'immatricule de l'inscription, et que les tiers ne manqueront pas d'en prendre connaissance s'ils veulent traiter avec le propriétaire de la rente.

Après un premier nantissement, dont l'inscription a été régulièrement effectuée, en peut-il être consenti un second?

Le propriétaire d'un immeuble a le droit de grever cet immeuble de plusieurs hypothèques successives; le titulaire d'une rente a-t-il aussi le droit de donner successivement son inscription en gage à plusieurs créanciers?

Il y a un vieil adage qui se formule ainsi : *nantissement sur nantissement ne vaut* (1). Ceci se rattache à la condition de possession nécessaire à la validité du gage et demande quelques explications.

En matière hypothécaire, la loi a déterminé le rang de chaque créancier; celui dont l'hypothèque est inscrite la première prime les créanciers inscrits après lui : c'est la date de l'inscription hypothécaire qui détermine le rang de chacun. Rien de semblable en matière de gage; la loi n'a pas organisé les conditions du concours entre les créanciers, et cela tient justement à la posses-

(1) Laurent (Tome XXVIII, n° 487).

sion du gage. La possession du créancier exclut celle du débiteur ; par suite, celui-ci ne peut plus conférer à un nouveau créancier une possession dont il s'est dépouillé ; il a perdu, par conséquent, la faculté de consentir un nantissement valable (Encesens, Laurent, t. XXVIII, *loc. cit.*).

Le seul obstacle à un second nantissement, c'est la possession du premier créancier, mais ce n'est pas un empêchement absolu : la volonté des parties peut le faire disparaître. Un second nantissement devient possible avec le consentement du premier créancier : il s'établit ainsi un ordre entre les différents créanciers, dont le rang se trouve déterminé au moyen de conventions, auxquelles tous les intéressés ont dû nécessairement intervenir.

Le deuxième alinéa de l'article 2082 du Code civil est sans application dans notre matière : cet article prévoit le cas où une autre dette, contractée par le même débiteur envers le même créancier postérieurement à la mise en gage, est devenue exigible avant le paiement de la première dette ; il autorise le créancier à ne pas se dessaisir du gage avant d'être entièrement payé de l'une ou de l'autre dette, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation pour affecter le gage au paiement de la seconde. Une controverse s'est élevée entre les commentateurs, quant à la nature du droit accordé au créancier par cet article : est-ce simplement un droit de rétention ou un véritable privilège opposable aux tiers ? Que l'on décide dans un sens ou dans l'autre, la question

ne doit pas être soulevée quand l'objet donné en gage est une inscription sur le Grand-Livre, car il faut une stipulation formelle de la part du débiteur pour créer un droit de saisie en faveur du créancier, ce qui ne se rencontre pas dans le gage établi par l'article 2082, lequel, dans tous les cas, ne saurait être considéré que comme un gage tacite.

Dans le même ordre d'idées, que faut-il décider au sujet du nantissement d'une nue propriété? Ce cas se présente fréquemment dans la pratique. Si l'usufruit vient à s'éteindre, le droit de gage portera-t-il sur la pleine propriété de la rente ou ne frappera-t-il toujours que la nue propriété primitivement affectée? Nous supposons que le contrat ne contient aucune stipulation à cet égard; dans le cas contraire, c'est la convention qui est la loi des parties. On admet, en matière hypothécaire, que, si l'usufruit grevant l'immeuble vient à se réunir à la nue propriété, l'hypothèque porte désormais sur la pleine propriété; l'extinction est considérée comme une amélioration qui profite à l'hypothèque (arg. art. 2133) (Baudry-Lacantinerie, t. III, n° 1208). Cette extension du gage ne paraît pas admissible dans l'espèce qui nous occupe; on doit s'en tenir strictement, pour l'interprétation du contrat, aux termes de la convention; les droits du créancier sont limités à ce qui lui a été expressément concédé; en saisissant l'usufruit, il excéderait les pouvoirs qui lui ont été conférés.

La réalisation du gage s'effectue de la manière indiquée à l'article 2078 du Code civil. Le créancier non

payé à l'échéance se fait autoriser par justice à vendre l'inscription de rente qui lui a été remise en nantissement; il ne peut, en vertu du seul contrat, disposer du gage à défaut de paiement : l'autorisation de justice est nécessaire. La vente aux enchères, prescrite par l'article 2078, n'est usitée que lorsqu'il s'agit de réaliser une nue propriété; dans ce cas, il est procédé à l'adjudication en l'étude d'un notaire, lequel délivre le certificat de propriété exigé par le Trésor pour inscrire l'adjudicataire sur le Grand-Livre, aux lieu et place du débiteur exproprié. Quant aux ventes de rentes sur l'État qui portent sur la pleine propriété, elles doivent, en vertu de l'arrêté du 27 prairial an X (art. 15), être faites à la Bourse par l'intermédiaire d'un agent de change; c'est donc dans cette forme que le créancier opérera la vente, en produisant, pour justifier de ses droits, le certificat prescrit par la loi du 28 floréal an VII (art. 6) (1).

(1) La Banque de France, qui a été autorisée, par la loi du 17 mars 1834, à faire des avances sur tous les effets publics français, suit en matière de gage des règles différentes. Ces règles sont contenues dans l'ordonnance du 15 juin 1834. Les rentes déposées sont immédiatement transférées à la Banque : c'est une véritable cession qui rend la Banque propriétaire des titres remis en gage. L'emprunteur souscrit envers la Banque l'engagement de rembourser, dans un délai qui ne peut excéder trois mois, les sommes qui lui ont été fournies. Faute par lui de satisfaire à cet engagement, la Banque a le droit de faire vendre à la Bourse, par le ministère d'un agent de change, tout ou partie des titres qui lui ont été transférés : 1° à défaut de couverture trois jours après une simple mise en demeure par acte extra-judiciaire; 2° à défaut de remboursement, dès le lendemain de l'échéance, sans qu'il soit besoin de mise en demeure ou d'aucune autre formalité.

CHAPITRE VI

DES RENTES AFFECTÉES A UN CAUTIONNEMENT

Le cautionnement est une sorte de nantissement consenti au profit du Trésor; il est exigé de tous les comptables en deniers et en matières de l'État et de certains fonctionnaires publics en garantie des fautes, abus et prévarications qu'ils pourraient commettre dans l'exercice de leurs fonctions.

Les cautionnements en rentes avaient été interdits par la loi du 28 avril 1816; aux termes de l'article 97 de cette loi, tous les cautionnements devaient, à l'avenir, être fournis en numéraire. Mais cette prohibition, qu'explique la situation financière de l'époque, n'a pas été maintenue : des dérogations successives y ont été apportées.

Les comptables des finances, qui sont justiciables de la Cour des comptes, et qui sont hors fonctions, ont été

autorisés par l'ordonnance du 22 mai 1825 à convertir en rentes le dernier tiers de leurs cautionnements.

Parmi les fonctionnaires publics et les autres comptables, auxquels a été accordée la faculté de fournir un cautionnement en rentes, nous citerons notamment : les référendaires au sceau (ordonnance du 31 octobre 1830); les receveurs des hospices et des établissements de bienfaisance (ordonnances du 6 juin 1830 (art. 4), et du 29 novembre 1831); les comptables des matières des divers services de la Marine (décret du 23 décembre 1847); les comptables ressortissant au département de la Guerre (décret du 18 décembre 1849); les conservateurs des hypothèques (lois du 8 juin 1864 et du 22 mars 1873); l'agent comptable des transferts et mutations (décret du 18 octobre 1882). Enfin, la loi du 16 septembre 1871 (art. 29), par voie de disposition générale, autorise la constitution en rentes françaises de toute nature des cautionnements qui devaient ou pouvaient être constitués en immeubles.

Cependant, malgré les avantages que présente ce mode de garantie et l'économie qui en résulte pour le Trésor, le cautionnement en rentes est encore l'exception; il est désirable qu'une mesure législative vienne généraliser cette forme de cautionnement, qui, dans un État où le crédit public est solidement établi, offre autant de sécurité que le numéraire.

Les cautionnements en rentes sont reçus par l'agent judiciaire du Trésor; l'inscription affectée au cautionne-

ment, après avoir été visée pour cautionnement à la Direction de la Dette inscrite, reste déposée à la Caisse centrale du Trésor; l'agent judiciaire la frappe d'opposition à l'effet d'en arrêter le transfert et l'aliénation. Il est délivré à la partie un titre appelé bordereau d'annuel, qui permet au titulaire de toucher les arrérages.

Le Trésor ne reçoit pas en cautionnement des titres de rente au porteur; la rente déposée doit être nominative; elle peut être la propriété du fonctionnaire assujetti au cautionnement ou appartenir à un tiers.

Par suite de cette affectation, la rente devient saisissable, soit par le Trésor, soit par les tiers, à qui un préjudice a été causé, suivant la qualité du fonctionnaire et les faits qui engagent sa responsabilité, mais elle ne perd son caractère d'insaisissabilité que relativement aux créances résultant de la gestion même du comptable ou du fonctionnaire (Cour de Paris, 25 juin 1832, Dalloz, 1838, II, 62).

Ainsi, pour un comptable, le cautionnement garantit les détournements commis au préjudice du Trésor, ou les recouvrements que le comptable est en faute de n'avoir pas opérés.

Si le cautionnement est versé dans l'intérêt des tiers, comme c'est le cas, par exemple, pour le conservateur des hypothèques, il répond des faits préjudiciables dont le fonctionnaire s'est rendu l'auteur dans l'exercice légal et obligé de ses fonctions.

La loi du 21 ventôse an VII, relative à la conservation des hypothèques, a défini d'une manière précise l'affectation du cautionnement.

« Ce cautionnement est spécialement et exclusivement affecté à la responsabilité du préposé à la conservation des hypothèques, pour les erreurs et omissions dont la loi le rend garant envers les citoyens. Cette affectation subsiste pendant toute la durée de ses fonctions et dix ans après (art. 8). »

Quelles sont ces erreurs et omissions? L'article 2197 du Code civil nous les fait connaître : c'est l'omission sur les registres des transcriptions d'actes de mutation et des inscriptions hypothécaires, c'est le défaut de mention dans les certificats délivrés aux parties intéressées d'une ou de plusieurs inscriptions existantes.

Il existe entre le cautionnement en rentes et le cautionnement en numéraire, au point de vue des droits des créanciers, des différences qu'il importe de signaler, car elles sont la conséquence du principe d'insaisissabilité qui nous occupe.

Sur les cautionnements en numéraire, les lois du 25 nivôse et du 6 ventôse an XIII ont établi en premier ordre un privilège au profit des personnes lésées par les fonctionnaires publics, par suite de l'exercice de leurs fonctions (1); — en deuxième ordre, un privilège au profit des prêteurs ou bailleurs de fonds; — enfin, elles recon-

(1) Ce privilège résulte également de l'article 2102 du Code civil.

naissent en troisième ordre le droit de poursuite des créanciers ordinaires.

Un pareil concours de créances ne peut se produire sur un cautionnement en rentes ; d'un côté, toute poursuite est interdite aux créanciers ordinaires ; de l'autre, si le cautionnement est fourni par un tiers, ce dernier reste titulaire de l'inscription affectée au cautionnement : aucun privilège ne lui est donc nécessaire pour assurer la conservation de son droit de propriété, qui est constaté par l'immatricule même du titre.

Les difficultés de toutes sortes, que fait naître d'ordinaire un conflit entre créanciers d'ordre différent, sont ainsi évitées ; il en résulte une grande simplification dans le service administratif des cautionnements. C'est une nouvelle raison à faire valoir en faveur des cautionnements en rentes, car c'est un avantage très évident pour le Trésor de n'être pas forcé de s'occuper de l'action des créanciers ordinaires, lorsqu'il rembourse au titulaire le cautionnement qui lui a été fourni.

Si le créancier, qui saisit tout ou partie d'un cautionnement constitué en rentes, n'a pas lieu, en général (1), de se prévaloir d'un privilège dans le sens ordinaire du mot, c'est-à-dire d'un droit de préférence, ayons soin cepen-

(1) Nous disons en général, car il est telle circonstance où le créancier aura intérêt à se prévaloir de son privilège ; ainsi, aux termes de l'article 2202 du Code civil, les amendes encourues par le conservateur des hypothèques ne sont payées qu'après les dommages-intérêts des parties.

dant de remarquer que les faits qui donnent ouverture à son droit de saisie sont ceux-là mêmes qui donneraient naissance au privilège, s'il s'agissait d'un cautionnement en numéraire.

Ces faits sont depuis longtemps désignés sous le nom de *faits de charge*.

Qu'entend-on par fait de charge ? C'est le fait qui résulte de l'un des actes de l'exercice légal et obligé des fonctions du titulaire *ex necessitate officii*, celui pour lequel les particuliers sont obligés de recourir à son ministère. Il y a donc un intérêt capital à distinguer le fait de charge de tout autre acte, car les condamnations pour faits de charge peuvent seules s'exécuter sur la rente affectée au cautionnement : la distinction à faire est souvent très délicate, mais on voit qu'elle entraîne des conséquences pratiques fort importantes pour le créancier qui a obtenu un jugement de condamnation contre le fonctionnaire qui l'a lésé.

S'il existe plusieurs condamnations pour faits de charge, les créanciers qui auraient obtenu ces condamnations seront payés par concurrence sur le cautionnement : ni les lois spéciales ni le Code civil n'ayant déterminé de rang entre ces créanciers, ils doivent subir la loi de la concurrence, en vertu du principe général déposé dans l'article 2097 de ce Code.

Mais une difficulté s'élève, si le même cautionnement a été affecté à la garantie de plusieurs gestions successives, et si, pendant toute cette période, il est intervenu

plusieurs condamnations respectivement afférentes à diverses gestions.

Quel sera le sort des créanciers? Doivent-ils venir tous concurremment par voie de contribution sur le montant du cautionnement, ou faut-il établir une distinction entre les créances, suivant qu'elles proviennent d'un fait de charge commis dans telle ou telle gestion, celles qui ont pris naissance dans la première gestion, par exemple, devant être privilégiées par rapport à celles de la seconde?

M. Dumesnil (*Législation du Trésor* n° 166) estime que tous les créanciers pour faits de charge doivent être payés concurremment sans distinction entre les différentes gestions; car, fait-il observer, les rentes sur l'État sont meubles, et les créanciers sur les meubles n'ont de droit de préférence que si la loi contient une disposition à cet égard, ce qui ne se présente pas dans l'espèce, car aucun texte ne fixe le sort des divers créanciers pour faits de charge.

Cet auteur fait cependant une restriction pour le cas où le cautionnement originaire a reçu une augmentation par suite de la promotion du titulaire à des fonctions plus importantes.

Les créanciers de la première gestion n'ont pu raisonnablement compter sur ce supplément, qui n'a été fourni que postérieurement au fait de charge qui les a lésés; les créanciers de la gestion à laquelle ce supplément appartient doivent y avoir un droit spécial et exclusif.

Cette solution est équitable et paraît très rationnelle, mais on peut lui adresser le reproche de créer un privilège en dehors d'une disposition formelle de la loi. Nous pensons donc qu'il n'y a pas lieu de faire entre les créanciers une distinction dont on ne trouve trace dans aucun des textes qui concernent la matière (V^o ordonnance du 25 juin 1835; Loi du 8 juin 1864).

La signification au Trésor du jugement emportant condamnation pour faits de charge donnera-t-elle au créancier un droit de préférence à cause de sa date plus ou moins ancienne?

M. Dumesnil (*loc. cit.*) répond négativement; cette signification a pour effet de conserver le droit du créancier à être payé, mais non de fixer son rang dans l'ordre qui pourra s'ouvrir ultérieurement si d'autres condamnations sont prononcées et signifiées avant que le premier créancier ait été désintéressé.

Lorsqu'il est nécessaire de réaliser tout ou partie du cautionnement, la vente est opérée par l'agent judiciaire du trésor autorisé à cet effet par une décision du ministre des finances. L'acte de cautionnement souscrit par le titulaire contient consentement par ce dernier à ce qu'il soit procédé à la vente sans qu'il soit besoin d'autorisation judiciaire : c'est une dérogation à l'article 2078 du Code civil. Le pacte comissoire, si formellement interdit dans les contrats de gage entre particuliers, est la règle commune pour les cautionnements fournis au Trésor : il ne présente du reste pour le débiteur aucun

des dangers que le législateur a entendu écarter par la disposition de l'article 2078, à savoir que le créancier ne vende le gage à vil prix, ou qu'il ne s'en approprie la totalité pour se payer du montant de sa créance.

Toutefois, si le cautionnement est versé en garantie de la responsabilité, dont le fonctionnaire est tenu envers les tiers, il est intervenu nécessairement une décision judiciaire : dans ce cas, l'agent judiciaire, également autorisé par décision ministérielle, procède à la vente sur la notification, faite à la requête de la partie intéressée, du jugement ou de l'arrêt prononçant la condamnation et sur la production des certificats prescrits par l'article 548 du Code de procédure civil.

La désaffectation du cautionnement est prononcée en vertu d'une décision du ministre des finances après l'accomplissement des formalités voulues par les lois et règlements.

Dès que le transfert de forme, que nécessite l'annulation du cautionnement, a été opéré, la rente recouvre le caractère d'insaisissabilité qu'elle avait temporairement perdu.

Une opposition faite par un créancier pour fait de charge serait-elle recevable, si le transfert de forme n'avait pas encore effectué, et que cependant toutes les justifications prescrites en pareil cas pour obtenir la remise du titre de rente eussent été fournies par le titulaire du cautionnement?

Tant que le gage reste en la possession du créancier

gagiste ou du tiers convenu entre les parties, le privilège sur la chose donnée en gage subsiste (art. 2076 Cod. civ.) Concluons-en que l'opposition est recevable, tant que le Trésor n'a pas fait remise du titre de rente qui lui a été déposé.

Mais il n'en serait plus de même, si, la rente, bien que toujours inscrite au nom du titulaire, avait subi le transfert de forme, qui a eu pour résultat de faire disparaître la mention de cautionnement constatant son affectation. « Dans cette circonstance, dit M. Dumesnil (*op. cit.*, n° 172), il s'est opéré une véritable novation, une transformation complète dans la nature du gage; transformation qui a anéanti son existence en même temps que son affectation spéciale. »

L'État impose également aux fournisseurs, entrepreneurs et cessionnaires de services et de travaux d'utilité publique l'obligation de fournir un cautionnement. Ce cautionnement répond de la bonne et fidèle exécution de tous les engagements souscrits par l'entrepreneur et le cessionnaire, et garantit le paiement des dommages-intérêts qui pourraient être dûs en raison d'une infraction quelconque aux clauses et conditions du marché intervenu entre ce traitant et l'État.

Il n'existe aucune loi relative à l'affectation de ces cautionnements et aux privilèges dont ils sont susceptibles, toute cette matière est réglé par des ordonnances et des règlements. Pour chaque marché ou entreprise les cahiers des charges déterminent la nature et l'impor-

tance des garanties que les entrepreneurs et cessionnaires publics auront à fournir, ainsi que l'action que l'administration est appelée à exercer en cas d'inexécution des engagements contractés. (Ordonnances du 4 décembre 1836, art. 5 et du 14 novembre 1837, art. 4 ; décret du 31 mai 1862, art. 73).

Tout ce qui a été dit ci-dessus quant au mode de réception des cautionnements et à la forme, dans laquelle s'opère, s'il y a lieu, la réalisation du gage, est applicable aux cautionnements en rentes versés par les entrepreneurs et fournisseurs publics.

Sur le cautionnement des entrepreneurs de travaux relatifs au service de la guerre le décret du 12 décembre 1806 a créé un privilège au profit des sous-traitants ; d'après l'article 2 de ce décret les sous-traitants préposés, ou agents d'une entreprise concernant ce service ont le droit de former opposition sur le cautionnement de l'entrepreneur pour les sommes, dont ils seraient créanciers à raison des fournitures qu'ils ont faites ou des salaires qui leurs sont dûs. Le décret ajoute : *sauf les droits du Gouvernement* ; il en résulte que ces cautionnements sont grevés d'un privilège de premier ordre au profit de l'État et d'un privilège de deuxième ordre au profit des sous-traitants. Ce privilège donne à ces derniers un droit de poursuite sur les rentes affectées au cautionnement, droit qu'ils se verraient refuser en l'absence d'une disposition formelle à cet égard.

Ce privilège doit-il être restreint aux cautionnements des entrepreneurs de la guerre? N'y a-t-il pas lieu de l'accorder également aux sous-traitants de toute entreprise ou service public?

Aux termes de la loi du 26 pluviôse an II, les créances provenant du salaire des ouvriers employés par les entrepreneurs, et les sommes dues pour fournitures de matériaux et autres objets servant à la construction des ouvrages, sont privilégiées sur *les fonds dus par le Trésor public* aux entrepreneurs. On a tiré argument de cette loi de pluviôse an II pour étendre le privilège des sous-traitants aux cautionnements de tous les entrepreneurs, quel que soit le département ministériel auquel ressortisse l'entreprise; on ajoute que le cautionnement est versé en garantie de la fidèle exécution des engagements de l'entrepreneur, et qu'il est dans les conditions essentielles du marché que les ouvriers soient payés de leurs salaires et les sous-traitants de leurs fournitures; qu'il y a là une question d'ordre public présentant autant d'intérêt pour l'État que la bonne exécution des travaux et des services concédés (en ce sens, Cour de cassation, 6 janvier 1840, Dalloz, 1840, I, 83).

Mais l'opinion contraire nous paraît préférable: il s'agit d'un privilège, or, les privilèges sont de droit étroit, et ne peuvent résulter que d'une loi positive manifestant clairement la volonté du législateur. La loi du 26 pluviôse an II n'a pas désigné le cautionnement, et il ne semble pas qu'on doive le comprendre dans les

fonds dus par les caisses publiques aux adjudicataires dont la loi fait mention dans son article 1^{er}; ces expressions ne sauraient s'appliquer aux cautionnements, d'autant plus qu'en cette matière l'interprétation restrictive est de rigueur.

Quant au décret du 12 décembre 1806, il est spécial au service de la guerre : le privilège qu'il établit ne doit pas être étendu par voie d'analogie aux sous-traitants des services civils (Cour de cassation, Chambre des requêtes, 31 juillet 1849, Dalloz, 1849, I, 197).

Au sujet des cautionnements en rentes exigés par l'Administration des finances en cas de perte des valeurs du Trésor, notons une particularité qui concerne le mode de réalisation du gage, et qui est spéciale au cas de remplacement d'une rente au porteur perdue ou détruite.

Aux termes de l'article 42 du décret du 12 décembre 1869, toute personne qui se prétend, ou se fait reconnaître légitime propriétaire d'une inscription de rente au porteur adirée, peut obtenir la délivrance d'un nouveau titre moyennant le dépôt préalable d'un cautionnement en rentes nominatives et directes d'une valeur égale au montant de l'inscription déclarée perdue ou détruite.

Ce cautionnement garantit le Trésor contre la représentation de l'ancien titre adiré; si ce titre vient à être représenté, l'inscription nominative donnée en nantissement est annulée jusqu'à concurrence du titre rapporté. Ici la réalisation du gage se fait au moyen d'une annu-

lation, alors que dans tous autres cas, elle se fait au moyen d'une vente opérée par l'agent judiciaire du Trésor.

Primitivement, la durée de ce cautionnement était illimitée (décision du ministre des Finances, du 4 décembre 1850), car le capital des rentes étant imprescriptible (avis du Comité des finances, du 27 juin 1834 et du 14 juillet 1838), le Trésor reste indéfiniment débiteur, quel que soit le nombre d'années écoulées depuis le dernier paiement, sauf, pour les arrérages, l'effet de la prescription quinquennale.

Les rentes déposées dans ces conditions demeuraient donc saisissables par le Trésor pendant un temps indéterminé; la loi du 15 juin 1872 (art. 16) est venue améliorer la situation des titulaires de ces inscriptions en réduisant à vingt ans la durée de ces cautionnements.

CHAPITRE VII

DE LA REVENDICATION DES RENTES.

Il ne faut pas confondre la revendication avec l'action qu'exerce un créancier pour saisir les rentes de son débiteur. Quoique ces deux actions aient pour objet une rente, bien meuble, leur nature est différente : l'une est une action réelle, l'autre une action personnelle ; la saisie est formellement interdite par la loi du 8 nivôse an VI (art. 5), la revendication n'est proscrire par aucun texte ; elle est même autorisée implicitement par l'article 7 de la loi du 22 floréal an VII, qui réserve au propriétaire de la rente le droit de former opposition. Ce droit doit avoir une sanction : c'est la faculté d'agir en revendication contre le possesseur.

Nous entendons par possesseur non seulement celui qui détient matériellement le titre contre la volonté du propriétaire, mais encore celui au nom duquel la rente

est inscrite et qui pourtant n'en est pas le véritable propriétaire.

Cependant, comme foi est due à l'inscription sur le Grand-Livre, la revendication d'une rente sur l'État est soumise à certaines conditions de preuve.

L'inscription a la valeur d'un titre authentique ; elle constate les droits à la propriété de la rente (lois du 24 août 1793, art. 6 ; 14 ventôse an III, art. 6 ; décret du 13 thermidor an XIII, art. 1^{er}). Aussi est-il généralement reçu que de simples présomptions ne peuvent affaiblir la preuve résultant de l'inscription (Cour de cassation, 19 août 1823, Sirey, 1824, I, 54 ; 24 juillet 1844, Sirey, 1844, I, 787 ; 16 février 1848, Sirey, 1848, I, 369 ; Cour d'Orléans, 9 juillet 1845, Sirey, 1846, II, 108 ; Troplong, *Donations*, n^{os} 4060 et suivants ; Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n^o 103).

Mais le titre de rente n'établit pas en faveur de celui qui est inscrit une présomption de propriété invincible ; la présomption qui résulte du titre doit être considérée comme une présomption *juris tantum* et non *juris et de jure* ; ainsi, dans le cas de dol ou de fraude, ou encore s'il existe une preuve par écrit ou des présomptions précises et concordantes appuyées d'un commencement de preuve par écrit, on peut être admis à justifier que la propriété n'appartient pas à celui sous le nom duquel la rente est inscrite (Cour de cassation, 16 octobre 1810, Dalloz, *Trésor public*, n^o 1127 ; 22 juillet 1833, Sirey, 1833, I, 679 ; Cour de Pau, 6 juillet 1870, Sirey, 1872, II, 270 ;

Cour de cassation, 20 juin 1876, Sirey, 1877, I, 450 ;
Cour d'Amiens, 11 mai 1877, Sirey, 1878, II, 39).

Toutefois, cette action n'est pas recevable contre un cessionnaire de bonne foi, qui a acquis son titre sur le marché de la Bourse et qui l'a fait transférer en son nom, conformément aux lois. Même lorsque le vendeur n'est pas propriétaire du titre transféré, ce transfert opère transmission de propriété en faveur de l'acheteur. En effet, ce dernier ne connaît pas le vendeur. Aux termes de l'arrêté du 27 prairial an X (art. 19), les agents de change doivent garder le secret le plus inviolable aux personnes qui les ont chargés de négociations ; l'acheteur ne peut donc contrôler ni la qualité, ni la capacité, ni les droits du vendeur.

A défaut d'action contre le cessionnaire, le véritable propriétaire de la rente aura recours contre l'agent de change, qui, par le fait seul de sa certification, devient responsable du transfert auquel il est intervenu (même arrêté, art. 16).

Le droit de revendication entraîne, comme conséquence naturelle, celui de faire mettre sous séquestre les rentes dont la propriété est contestée.

La Cour de Poitiers a jugé en sens contraire « que le séquestre des rentes inscrites sur le Grand-Livre de la Dette publique, dans l'objet d'en empêcher tout transfert, ne peut être ordonné sur la demande des tiers qui en revendiquent la propriété ; ordonner le séquestre serait admettre indirectement l'opposition sur les rentes, con-

trairement à la défense qu'en fait la loi (arrêt du 16 juillet 1830, Sirey, 1831, II, 135).

Mais cette opinion n'a pas prévalu. La Cour de cassation, confirmant un arrêt de la Cour de Paris du 7 juillet 1836, a décidé « que le principe de l'insaisissabilité des rentes sur l'État n'est pas un obstacle à leur séquestration entre les mains d'un tiers dépositaire par celui qui s'en prétend propriétaire indivis (arrêt du 28 novembre 1838, Dalloz, 1839, I, 6). »

Le séquestre peut encore être ordonné, lorsqu'il s'agit d'une rente dépendant d'une succession indivise, et que des contestations se sont élevées entre les héritiers sur la manière de procéder au partage ou sur la composition des lots.

Il n'en serait plus de même si la mise en séquestre était demandée par les créanciers ; en pareil cas, la séquestration équivaldrait à une véritable saisie ; elle doit être rigoureusement refusée (1).

Tout ce qui précède concerne les inscriptions de rente nominatives ou mixtes. Quant aux rentes au porteur (2)

(1) Aux termes de l'article 471 du Code d'instruction criminel, les biens du contumax sont considérés et régis comme biens d'absent : l'administration des Domaines, constituée séquestre, est chargée de les administrer. Le principe de l'insaisissabilité ne fait pas obstacle à la mise en séquestre des rentes sur l'État pouvant appartenir au contumax : la séquestration est admise dans la pratique.

(2) La création des titres au porteur a été autorisée par l'ordonnance du 29 avril 1834, celle des titres mixtes, c'est-à-dire avec coupons d'arrérages payables au porteur, par un décret du 18 juin 1864.

elles sont protégées par la règle : « *En fait de meubles, la possession vaut titre* » ; conformément à l'article 2279, al. 2, du Code civil, elles ne sont susceptibles de revendication qu'en cas de perte ou de vol.

Mais sur les rentes au porteur, le Trésor ne reçoit jamais d'opposition ; même en cas de perte ou de vol, le propriétaire dépossédé n'est pas admis à former opposition, attendu que le Trésor n'a aucun moyen d'empêcher la transmission des titres, qui s'opère en dehors de son concours et sans aucune justification de propriété (Instruction de la Direction du contentieux des finances du 11 décembre 1879, art. 168).

Les dispositions de la loi du 15 juin 1872, relative aux titres au porteur, ne sont pas en effet applicables aux titres émis par l'État, qui, d'après l'article 16 de cette loi, continuent à être régis par les lois, décrets et règlements en vigueur.

Or, avant la loi du 15 juin 1872, le Trésor n'avait jamais reconnu à personne le droit de former opposition sur des rentes au porteur, par la raison que, sur ces valeurs, l'opposition étant prohibée en principe, il ne lui était pas possible de vérifier, comme lorsqu'il s'agit d'inscriptions nominatives, si l'opposant se trouvait dans l'un des cas où cette mesure est exceptionnellement autorisée.

Le propriétaire dépossédé ne peut donc arrêter le paiement des arrérages ni mettre obstacle à la cession des titres ; il est forcé d'agir directement contre la partie

qu'il soupçonne de détenir les inscriptions de rente volées ou perdues pour la contraindre à la restitution. Dans la pratique, cependant, le Trésor reçoit officieusement la déclaration du rentier dépossédé, et lui indique le nom et l'adresse de la personne qui s'est présentée pour toucher les arrérages. Mais il ne résulte de ce fait aucun engagement pour l'État (Cour de Lyon, arrêt du 18 juillet 1873) (1).

Si les titres volés ou perdus ont été convertis en titres nominatifs, l'opposition est recevable, même s'ils sont inscrits au nom d'un tiers de bonne foi. Ainsi le voleur fait immatriculer au nom d'un tiers les titres volés, ou il les cède à un tiers qui les fait convertir en inscriptions nominatives à son nom ; quoique ayant changé de forme, la rente nominative représente identiquement les titres volés, celui qui en a été dépouillé pourra les revendiquer contre le nouveau possesseur. Cette doctrine a été consacrée par un arrêt de la Cour de Lyon du 27 mars 1885 (*Gazette des Tribunaux* du 31 août 1885). Avec raison, la Cour a déclaré bien fondé dans sa demande en revendication le propriétaire volé, s'il prouve que ce titre est bien le même que celui qui se trouve inscrit sur le Grand-Livre au nom d'un tiers. Il en serait autrement de la demande en revendication d'un titre de rente sur l'État, qui ne serait pas pleinement démontré être la représentation des titres volés

(1) Bavelier. — *Dés rentes sur l'État français*, n° 45.

au revendiquant, par exemple, si le tiers détenteur a employé le produit de l'aliénation des titres soustraits à acheter des titres d'une autre nature, s'il s'est procuré des titres 4 1/2 p. 100 en échange de titres 3 p. 100.

A défaut de revendication, le propriétaire dépouillé peut obtenir contre le tiers détenteur des dommages-intérêts égaux à la valeur des titres soustraits (arrêt précité du 27 mars 1885).

Le délai accordé au revendiquant pour intenter l'action est de trois ans, à compter de la perte ou du vol. En outre, conformément aux dispositions de l'article 2280, si le tiers détenteur a acheté la rente perdue ou volée sur un marché ou dans une vente publique ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne saurait se la faire remettre qu'en remboursant au possesseur le prix qu'elle lui a coûté.

Les Bourses et les boutiques de changeurs doivent-elles être assimilées aux foires et marchés dont parle l'article 2280 ?

Quant aux Bourses, il y a unanimité dans la jurisprudence et dans la doctrine pour répondre affirmativement. Pour le comptoir de changeur, c'est une maison privée; les changeurs sont des commerçants sans aucun caractère public, ils trafiquent pour eux-mêmes et en leur nom. Lors donc qu'ils achètent des titres volés, ils ne peuvent pas invoquer le bénéfice de l'article 2280 (Dalloz, 1859, II, 8; 1865, II, 53). Mais le possesseur

évincé qui a acheté un titre au porteur chez un changeur peut se prévaloir de l'article 2280, car il a acheté d'un marchand vendant des choses pareilles (Laurent, t. XXXII, p. 606).

Les dispositions des articles 2279 et 2280 sont des dispositions exceptionnelles ; on ne saurait les étendre d'un cas à un autre par voie d'analogie. La jurisprudence est presque unanime dans ce sens. Ainsi, les articles précités ne sont pas applicables à la violation de dépôt et à l'abus de confiance. La Cour de cassation s'est prononcée contre l'interprétation extensive, même en cas, d'escroquerie ; l'escroquerie, dans l'opinion de la Cour ne constituant pas une variété du vol, mais un délit distinct (arrêt du 20 mai 1835, Sirey, 1835, I, 321).

Contre le voleur la revendication peut être exercée pendant trente ans. Nulle difficulté si les titres soustraits se retrouvent en nature entre les mains du voleur. Mais faisons l'hypothèse suivante : la chose volée était de l'argent comptant, ou des billets de banque, ou des valeurs au porteur ; le montant en a été employé à l'acquisition d'un titre de rente, que le voleur a fait immatriculer à son nom. La revendication n'est pas possible, car le volé n'a jamais été propriétaire de l'inscription de rente achetée avec le produit des valeurs qui lui ont été soustraites ; l'action qu'il intentera sera donc une action en restitution, c'est-à-dire une action personnelle, il agira comme créancier. Verra-t-il sa demande repoussée, sous prétexte que tout droit de poursuite est interdit

au créancier? Nous pensons qu'en pareille circonstance un tribunal peut, sans excès de pouvoir, ordonner la restitution de la rente et reconnaître comme véritable propriétaire celui dont les fonds ont servi à l'acquisition du titre, car la propriété du voleur est entachée de fraude, et l'on ne saurait fonder un titre d'acquisition valable sur un fait délictueux.

Quant aux autres condamnations pécuniaires, telles que l'amende et les dommages-intérêts, il est bien évident qu'elles ne sauraient être poursuivies sur les rentes, dont le voleur serait déjà légitime propriétaire; leur insaisissabilité subsiste aussi bien devant une action pénale que devant une action civile.

Voici maintenant un cas où, quoique ayant été régulièrement inscrit sur le Grand-Livre, le titulaire d'une rente sur l'État peut, par suite d'un événement postérieur indépendant de sa volonté, cesser, d'être propriétaire et voir, sans son consentement, immatriculer au nom d'une autre personne la rente inscrite à son nom.

Nous avons en vue la révocation d'une donation ayant eu pour objet une inscription sur le Grand-livre; les causes de révocation sont énoncées dans l'article 953 du Code civil.

Les effets de la révocation sont ceux d'une condition résolutoire accomplie : le donataire est censé n'avoir jamais été propriétaire des biens donnés; le donateur, n'avoir jamais cessé de l'être. Si le donataire refuse de restituer la rente donnée, et, s'appuyant sur l'insaisissabi-

lité, prétend qu'il ne peut en être dépouillé sans son consentement, le donateur agira en revendication et se fera, par ce moyen, mettre en possession de la rente dont il est redevenu propriétaire. Sauf le cas de survenance d'enfant, où la révocation se produit de plein droit *ipso jure* (art. 960), il sera d'abord nécessaire d'intenter contre le donataire une action en résolution ; une fois la résolution prononcée, la donation doit être considérée comme n'ayant jamais existé, et le donateur peut agir en qualité de propriétaire, c'est-à-dire en revendication.

Ce que nous venons de dire de la révocation s'applique également à la réduction, lorsqu'il est établi, au décès du donateur, que la libéralité dépasse la quotité disponible.

Ces dépossessions soulèvent parfois dans la pratique quelque difficulté de la part de l'administration des finances, qui y voit une atteinte au principe d'insaisissabilité qui protège les rentes sur l'État, et refuse par suite d'exécuter les jugements qui les consacrent. Elles ne sont pourtant que la conséquence de l'exercice légitime du droit de propriété, car il est bien évident que l'on ne saurait opposer au véritable propriétaire les dispositions prohibitives de la loi du 8 nivôse an VI, qui n'ont été décrétées qu'à l'encontre des créanciers.

CHAPITRE VIII

DE LA FORME DES OPPOSITIONS. — DES EMPÊCHEMENTS ADMINISTRATIFS.

Quoique l'opposition sur les rentes soit interdite en principe, nous avons vu qu'elle est autorisée exceptionnellement dans certains cas. Nous les rappelons ici brièvement.

Peuvent être saisies à la requête du Trésor :

1° Les rentes appartenant à un comptable de deniers publics dont les comptes ne sont pas apurés (loi du 8 nivôse an VI, art. 4, § 3);

2° Les rentes des entrepreneurs, fournisseurs et autres reliquataires de deniers publics (arrêté du 24 messidor an XI);

3° Les rentes déposées à titre de cautionnement.

Quand il s'agit de particuliers, l'opposition peut être formée :

1° Par le propriétaire de l'inscription perdue ou volée (loi du 22 floréal, art. 7);

2° Par les préposés ou agents d'une entreprise cautionnée en rentes (décret du 12 décembre 1806);

3° Par le syndic de la faillite du titulaire de la rente (instruction du 1^{er} mai 1819, art. 17 à 20);

4° Par les créanciers auxquels la rente a été remise en gage;

5° Par le créancier qui a obtenu une condamnation pour fait de charge sur un cautionnement réalisé dans l'intérêt des tiers, comme, par exemple, le cautionnement des conservateurs des hypothèques.

Enfin, des oppositions peuvent être formées sur les rentes des absents; des interdits; de la femme commune en biens par son mari; sur celles du mari par suite de demande en divorce, en séparation de corps ou de biens; sur celles d'une succession à la requête des héritiers légataires et autres ayants droit (1). Mais ces diverses oppositions, comme du reste celle du propriétaire de la rente, ne constituent pas des saisies, elles ne sont que des revendications de propriété. Elles ont pour but d'arrêter le transfert du titre, en attendant la régularisation d'immatricule nécessitée par l'un des faits de l'ordre que nous venons de mentionner.

Primitivement, les possesseurs de rentes sur l'État étaient obligés de produire, pour le transfert de leurs

(1) Dumesnil et Pallain, *op. cit.*, n° 121.

inscriptions, un certificat de non-opposition. Cette mesure avait l'inconvénient de nuire à la célérité des opérations et d'atténuer le privilège d'insaisissabilité attaché aux inscriptions sur le Grand-Livre de la Dette publique. Elle était, en outre, en contradiction avec l'esprit de la loi, car l'opposition étant une mesure exceptionnelle, ne doit frapper que des inscriptions nommément désignées. Un arrêté du ministre des Finances, du 25 février 1824, a fait disparaître cette obligation.

L'opposition consiste en un acte extra-judiciaire signifié au Trésor par huissier, sans qu'il soit besoin d'obtenir une permission préalable du juge.

Toute opposition doit rester déposée pendant vingt-quatre heures au bureau où elle est faite; les dimanches et les jours fériés ne sont pas comptés dans cette supputation (loi du 19 février 1792, art. 9; décret du 24 août 1793, art. 194; arrêté du 1^{er} pluviôse an XI, art. 3; loi du 25 nivôse an XIII, art. 3; arrêté du ministre des Finances du 28 octobre 1837, art. 9).

Elle est visée sur l'original par le conservateur des oppositions à Paris, ou par le comptable dans les départements, et en cas de refus par le procureur de la République (art. 561, C. proc. civ. et décret du 18 août 1807, art. 5).

Aux termes d'un arrêté du 28 août 1836 (art. 1^{er}), il ne doit plus être reçu par les bureaux de la Dette inscrite aucune signification d'opposition, de saisie-arrêt, de ces-

sion, de transport, d'affectation en garantie ou de tous autres actes ayant pour objet d'empêcher le transfert des rentes de toutes natures inscrites au Grand-Livre ou d'arrêter les arrérages.

Toutes les significations doivent, conformément à la loi du 9 juillet 1836 (art. 13), être faites entre les mains du conservateur des oppositions. Il en est de même en ce qui concerne les arrérages, quand ils sont payables à Paris. Le conservateur donne immédiatement connaissance des oppositions : au directeur de la Dette inscrite, s'il s'agit d'un empêchement au transfert d'une rente ; au payeur central de la Dette publique, s'il y a lieu d'arrêter le paiement des arrérages.

Toutes les inscriptions, frappées d'opposition, sont portées sur les états d'arrérages remis au payeur par la Direction de la Dette inscrite avec les annotations nécessaires pour arrêter le paiement de celles dont le capital et les intérêts seraient également saisis (arrêté du 28 août 1836, art. 1, 2, 5).

Pour les arrérages payables ailleurs qu'à Paris, tant des rentes nominatives directes que des rentes départementales (1) de même nature, les oppositions ne peuvent être faites qu'aux mains des payeurs chargés de les acquitter (instruction du 11 décembre 1879, art. 170).

(1) On entend par rentes départementales les rentes inscrites aux livres auxiliaires ouverts dans les départements en vertu de la loi du 24 avril 1819.

Enfin, s'il s'agit du transfert ou de la mutation des rentes départementales, l'opposition se notifie à celui des trésoriers-payeurs généraux qui tient le livre auxiliaire où les rentes sont inscrites (même instruction, art. 171).

Les oppositions n'ont d'effet que pendant cinq ans, à partir de leur date, si elles ne sont pas renouvelées dans ce délai, quels que soient d'ailleurs les actes, traités ou jugements, qui auraient pu intervenir. Après ce délai, elles sont rayées d'office des registres dans lesquels elles ont été inscrites (loi du 9 juillet 1836, art. 14).

Une opposition périmée ne peut être remplacée que par une opposition nouvelle et régulière ; le consentement que donnerait verbalement ou par écrit la partie saisie à ce qu'une opposition périmée fut valable ne suffirait pas pour la faire conserver, même quand il n'existerait pas d'autres oppositions (instruction du 11 décembre 1879, art. 25).

La mainlevée d'une opposition est amiable ou judiciaire : la mainlevée amiable ne peut être donnée que par acte notarié ; — les mainlevées judiciaires sont ordonnées soit par les tribunaux, soit par le président jugeant en état de référé (même instruction, art. 31).

Les oppositions formées dans l'intérêt du Trésor ne sont pas signifiées par exploit, comme celles des particuliers ; elles sont faites au moyen d'une note administrative signée de l'agent judiciaire (décision du 27 vendémiaire, an XIII).

En dehors des oppositions il existe, sous le nom d'empêchement administratif, une mesure qui a également pour effet de suspendre le transfert et le paiement des rentes inscrites au Grand-Livre de la Dette publique. L'empêchement est mis d'office par le directeur de la Dette inscrite, lorsqu'il le juge nécessaire à la garantie du Trésor ou aux intérêts des tiers (arrêté du 26 août 1836, art. 4) ; il est aussi formé à la requête des parties intéressées, qui en font la demande à la direction de la Dette inscrite. Il est donné avis de ces empêchements administratifs au conservateur des oppositions, qui les notifie au payeur central.

Voici, d'une manière générale, dans quels cas il y a lieu de recourir à l'empêchement administratif.

Cette mesure est prise d'office par la direction de la Dette inscrite lorsque le décès du rentier lui est notifié, ou même si l'administration vient à connaître fortuitement ce décès. En effet, si en vertu de l'article 5 de la loi du 22 floréal an VII, les arrérages sont payés au porteur sur son acquit, sans que le Trésor ait à exiger d'autre justification, c'est que le porteur du titre est présumé propriétaire ou du moins est considéré comme ayant reçu mandat du propriétaire. Mais lorsque le décès de ce dernier lui est révélé d'une manière quelconque, le Trésor ne peut plus se libérer de bonne foi entre les mains de celui qu'il sait n'avoir plus qualité pour toucher, puisque tout mandat s'éteint par la mort du mandant (article 2003 Code civ.); suivant la règle tracée

par un arrêté du comité des Finances du troisième jour complémentaire de l'an III, il est autorisé à suspendre le paiement des arrérages jusqu'à ce que les héritiers aient établi leurs droits au moyen d'un certificat de propriété.

Il est également sursis au paiement, si le titre est revêtu d'une cote d'inventaire; c'est un indice pour le Trésor qu'il y a eu décès ou changement de qualité, comme, par exemple, si une femme devient veuve ou si le titulaire est frappé d'interdiction.

L'empêchement administratif est aussi apporté par la direction de la Dette inscrite, lorsqu'elle est régulièrement requise, par le cessionnaire d'une nue propriété, de constater son droit dans l'immatricule de la rente, — lorsque le titulaire d'une inscription déclare qu'un tiers détient son titre sans son consentement, — en cas de perte d'un extrait d'inscription nominative, pendant que le propriétaire de la rente ou ses représentants remplissent les formalités prescrites par le décret du 3 messidor an XII, pour obtenir le remplacement du titre perdu.

« On emploie encore l'empêchement administratif, dit M. Foyot (*Guide du rentier sur l'État*, n° 166), quand l'administration a été saisie de réclamations faites par les intéressés, indiquant que le libellé de l'inscription de rente contient des indications erronées en mensongères; par exemple, quand une femme mariée cherche à frustrer la communauté en retenant par divers elle des inscriptions de rente qu'elle aurait acquises sous la qualité de

filles majeures. Il y a là une question d'ordre public, dans laquelle l'intervention du Trésor est pleinement justifiée. Le cas est le même, si un tuteur dont les pouvoirs seraient expirés ou révoqués continuait à toucher les rentes de son pupille, et, en général, dans toutes les hypothèses où un événement survenu depuis l'immatriculation de la rente doit en modifier le libellé : majorité, séparation de biens, viduité. »

L'empêchement administratif est levé sans frais et sans délai dès que les régularisations nécessaires ont été effectuées.

CHAPITRE IX

DU ROLE ET DE LA RESPONSABILITÉ DU TRÉSOR EN
MATIÈRE DE TRANSFERTS ET DE MUTATIONS, QUAND
LE PRINCIPE DE L'INSAISSABILITÉ DES RENTES EST EN
CAUSE.

Les tribunaux interprètent dans des sens très différents les dispositions des lois du 8 nivôse an VI et du 22 floréal an VII; des décisions absolument contraires sont parfois rendues sur des espèces identiques (1). L'administration des finances doit-elle accepter indifféremment les jugements et arrêts qui lui sont produits? Peut-elle en refuser l'exécution? Le jugement, sur le vu duquel elle procède au transfert requis par les parties intéressées, met-il dans tous les cas sa responsabilité à couvert?

(1) Voir journal *Le Droit*, 28 juin 1888. Jugements du tribunal de la Seine du 16 juin 1888 (3^e Ch.) et du 26 juin 1888 (2^e Ch.).

Il est nécessaire de donner ici quelques explications préalables sur le caractère et l'étendue du rôle du Trésor dans l'exécution des transferts et mutations de rentes.

Les règles relatives aux transferts et mutations sont tracées par la loi du 28 floréal an VII (art. 6) et l'arrêté du 27 prairial an X (art. 15 et 19); ces deux lois ont placé, entre le Trésor et les propriétaires d'inscriptions sur le Grand-Livre, des officiers publics dont le ministère est obligatoire : ce sont, en cas de vente, les agents de change; en cas de mutation pour toute autre cause, les notaires, les juges de paix et les greffiers de tribunaux.

Il en était autrement sous l'empire de la loi du 24 août 1793; le liquidateur de la Trésorerie nationale opérait directement les transferts sur la production des pièces fournies par les parties, et demeurait responsable des transferts et mutations qu'il avait vérifiés (même loi, art. 182).

Dans le but de faciliter le service des rentes, la loi du 28 floréal an VII, puis l'arrêté du 27 prairial an X vinrent successivement modifier cette manière de procéder; les rentiers durent recourir à l'intermédiaire des officiers publics désignés par ces deux textes.

On s'est demandé si la responsabilité, qui incombait primitivement au liquidateur de la Trésorerie, a été transportée aux notaires et aux agents de change, qui interviennent dans les transferts et les mutations requis par les intéressés, de manière que le Trésor soit réduit

à un rôle purement passif, ne laissant place à aucun pouvoir d'appréciation.

La jurisprudence du Conseil d'État est dans le sens de l'irresponsabilité du Trésor ; il résulte de deux avis du Comité des finances du 2 juillet 1828 et du 7 février 1851 que la loi du 28 floréal an VII et l'arrêté du 27 prairial an X ont été promulgués dans l'intérêt du Trésor, et qu'en substituant aux formalités précédemment exigées des formalités plus simples, le législateur a eu en vue d'en assurer la prompte exécution de la part des agents du Trésor au moyen de dispositions par lesquelles il les a dispensés de vérifier eux-mêmes les droits et qualités des nouveaux propriétaires, entendant reporter à d'autres la responsabilité de cette vérification.

Voici, du reste, un avis du Conseil d'État du 6 avril 1852 qui pose en termes formels l'irresponsabilité du Trésor en matière de transferts ; nous en reproduisons la teneur, car il est des plus explicites sur ce point :

« Il résulte des dispositions de la loi du 28 floréal an VII, dit cet arrêt, que les agents du Trésor n'ont point à examiner les titres constitutifs ou translatifs du droit de propriété des parties, et que les titres de cette nature ne doivent pas être soumis à leur appréciation ; — qu'une conséquence de ces dispositions est d'exonérer le ministre des finances de toute responsabilité à cet égard ; — que cette responsabilité, qui, aux termes de la loi du 24 août 1793, pesait sur le liquidateur de la Trésorerie, a été transportée aux officiers publics, auxquels

cette partie des fonctions de cet employé a été dévolue, et spécialement dans l'espèce aux greffiers de tribunaux dans les cas de mutation par jugement. »

On ne peut nier que cette théorie ne soit la conséquence d'une interprétation exacte de l'article 7 de la loi du 28 floréal an VII (1), mais il ne nous semble pas qu'elle puisse être admise quand le principe de l'insaisissabilité des rentes est en cause.

Les agents du Trésor ont, en effet, pour devoir, de faire respecter les lois et règlements qui régissent la Dette publique et de tenir la main à ce qu'ils ne soient jamais transgressés ; ils doivent donc faire observer le principe d'insaisissabilité qui protège les rentes sur l'État, non seulement en rejetant toute opposition faite au paiement des arrérages et au transfert des inscriptions sur le Grand-Livre, mais encore en refusant de procéder à tout transfert ou mutation, dans lesquels ce principe aurait été méconnu.

Leurs obligations, à cet égard, résultent de l'instruction ministérielle du 1^{er} mai 1819 (art. 27), qui prescrit aux agents chargés de l'administration de la Dette de veiller scrupuleusement à ce qu'il ne soit jamais porté atteinte aux dispositions de la loi du 8 nivôse an VI, qui met la rente en dehors du droit commun.

(1) Cet article est ainsi conçu : « Les certificats fournis en exécution de l'article précédent opéreront la décharge de la Trésorerie nationale et seront admis dans le jugement de ses comptes par la comptabilité nationale. »

Divers arrêts du Conseil d'État ont, du reste, autorisé le ministre des Finances à ne pas déférer à des jugements par lesquels les créanciers des titulaires auraient obtenu l'attribution des rentes appartenant à leur débiteur (Conseil d'État, arrêts du 3 janvier 1813 et du 19 décembre 1839), et le ministre a fait usage du droit qui lui était reconnu en rejetant un certificat de propriété délivré dans ces conditions par le greffier en chef du tribunal civil de la Seine (décision ministérielle du 9 août 1816).

Mais le Trésor ne sort-il pas de ses attributions en contrôlant et contestant au fond des décisions judiciaires qui statuent sur la propriété des rentes ? Et cette manière de procéder ne va-t-elle pas à l'encontre du but que s'est proposé la loi du 28 floréal an VII ? En principe, la propriété se trouve placée sous la sauvegarde du pouvoir judiciaire ; en est-il autrement lorsqu'il s'agit de rentes sur l'État ? Nullement. Les questions relatives à la propriété des rentes sont exclusivement de la compétence de l'autorité judiciaire. Quand il y a litige entre des tiers sur la propriété d'une inscription sur le Grand-Livre, le débat doit être porté devant les tribunaux civils, juges de droit commun (Conflit, 28 août 1837, 14 avril 1839 ; Conseil d'État, 8 juin 1883). Mais le tribunal, qui statue sur la question de propriété, n'a pas le droit d'ordonner que le Trésor sera tenu de procéder au transfert ou à la mutation de la rente au profit de la partie déclarée propriétaire : à l'administration seule il appartient d'apprécier si les

conditions dans lesquelles les transferts sont requis sont suffisantes pour assurer la décharge du Trésor.

La tenue du Grand-Livre de la Dette publique, les transferts et mutations de rentes, la délivrance des extraits d'inscription constituent des actes administratifs qui ne peuvent être appréciés par l'autorité judiciaire (ordonnance du Conseil d'État du 5 janvier 1847).

Aussi le Trésor, dont la mission naturelle est de veiller à l'application des lois qui réglementent la Dette inscrite, est-il en droit d'examiner si le jugement qu'on lui produit ne couvre pas, sous forme d'attribution de propriété, une véritable saisie et s'il ne reconnaît pas à un simple créancier la qualité de propriétaire dans le but de lui faciliter le recouvrement de sa créance.

Aucune action judiciaire ne pourrait d'ailleurs être exercée contre le Trésor à raison de son refus de procéder au transfert sur les justifications qui lui sont produites par les intéressés et qu'il trouve insuffisantes ou contraires à la législation sur les rentes, car ce refus constitue un acte administratif dont les tribunaux judiciaires ne sauraient connaître (Cour de Paris, 22 mars 1836, Sirey, 1836, II, 257). En se déclarant compétents, ces tribunaux violeraient les principes protecteurs de la séparation des pouvoirs; car, aux termes des lois du 22 décembre 1789, article 7; 16 et 24 août 1790, article 13; 7 et 14 octobre 1790 article 16; et 20 fructidor an III; des arrêtés du 2 germinal an V et 5 fructidor an IX, et de l'article 127-2°, du Code pénal, il est formellement

interdit aux juges de s'immiscer dans les matières attribuées aux autorités administratives, et de troubler celles-ci dans leurs opérations.

Ainsi, les tribunaux ne peuvent prescrire des mesures qui sont exclusivement du ressort de l'administration; les pouvoirs du Trésor et ceux de l'autorité judiciaire sont absolument distincts. L'administration des Finances ne commet pas un excès de pouvoir en examinant au fond la décision judiciaire qui lui est produite et qu'elle est chargée d'exécuter.

Que décider cependant si le Trésor procède dans des formes régulières à un transfert portant atteinte à l'insaisissabilité des rentes, mais appuyé sur un jugement autorisant l'opération? Engage-t-il sa responsabilité?

Il nous semble qu'en pareil cas le Trésor peut être rendu responsable des conséquences du transfert, et que le propriétaire, dépouillé en violation des lois qui le protègent, est pleinement fondé à former contre l'administration des Finances une demande en dommages et intérêts pour le préjudice qui lui a été causé.

Il est vrai que le Trésor peut arguer du jugement au vu duquel il a procédé, et prétendre que sa responsabilité est à couvert, puisque les juges ont prononcé, qu'ils sont chargés d'interpréter les textes et d'appliquer la loi.

Il peut également soutenir que toute la responsabilité incombe au notaire ou au greffier rédacteur du certificat nécessaire au transfert ou à la mutation, et que, par suite, il doit être mis hors de cause.

Mais cette argumentation, qui serait juste en toute autre circonstance, n'est pas admissible dans le cas dont il s'agit : puisque le Trésor a le droit de refuser l'exécution des jugements dont les dispositions sont contraires aux prescriptions des lois du 8 nivôse an VI et du 22 floréal an VII, il est en faute d'avoir passé outre sans envisager les conséquences qui pouvaient en résulter, car il manque à son rôle naturel en laissant violer les lois dont il est chargé de surveiller l'observation.

Ainsi, nul doute que le Trésor n'engage sa responsabilité en se prêtant à l'exécution d'un jugement par lequel un créancier aurait obtenu l'autorisation de vendre tout ou partie d'une inscription de rente appartenant à son débiteur, et cette responsabilité doit être étendue à tout transfert ou mutation, qui aurait eu pour effet de permettre à un créancier de saisir par une voie détournée les rentes de son débiteur.

La juridiction compétente pour statuer sur cette demande en responsabilité serait l'autorité administrative, car cette action a pour objet de faire déclarer l'État débiteur. Or, il est de principe, et ceci a été consacré par la jurisprudence constante du Conseil d'État, qu'à l'autorité administrative seule est réservé le soin de liquider les dettes de l'État.

La responsabilité, qui peut incomber à l'État par le fait de ses agents, ne saurait du reste être régie par les articles 1382, 1383, 1384 du Code civil, qui sont de droit privé; elle a ses règles spéciales, et est de nature à sou-

lever des questions qui se rattachent à l'organisation des services administratifs et sur lesquelles les tribunaux judiciaires ne pourraient se déclarer compétents sans méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs.

CONCLUSION

Le régime exceptionnel auquel sont soumises les rentes sur l'État a soulevé, à juste titre, de vives réclamations. L'accroissement prodigieux de la Dette publique et la diffusion de la rente dans toutes les classes de la société, qui en a été le résultat, ont fait sentir plus lourdement les conséquences souvent iniques d'un principe, qui, à l'origine, ne devait s'appliquer qu'à une catégorie de biens relativement restreinte.

L'abolition de la contrainte par corps (1) est venue encore aggraver la situation des créanciers qui trouvaient, du moins, dans cette mesure un moyen indirect de forcer un débiteur récalcitrant à vendre les rentes dont il était propriétaire, et d'obtenir ainsi le paiement de leurs créances. Depuis que les mesures d'exécution sur la personne ont été supprimées, les créanciers, qui

(1) La contrainte par corps a été supprimée par la loi du 22 juillet 1867.

ne peuvent plus s'attaquer qu'aux biens de leur débiteur, restent entièrement désarmés, et l'insaisissabilité, attachée aux rentes sur l'État, apparaît comme un encouragement à la fraude et à la mauvaise foi.

On a fait remarquer que les raisons d'intérêt général, qui dominaient au moment du vote de la loi du 8 nivôse an VI, ont aujourd'hui disparu, et que, au point de vue du crédit public, le privilège, établi par cette loi, ne présente plus aucune utilité. Malgré la confirmation récente qu'en a cru devoir faire le législateur, dans les deux lois du 11 juin 1878 et du 27 avril 1883, il est certain, en effet, que, dans l'esprit des rentiers, la valeur de leurs inscriptions tient plus à la richesse du pays, à la confiance qu'ils ont dans la solvabilité de l'État, qu'au privilège d'insaisissabilité que beaucoup ignorent, du reste, et qui, dans tous les cas, ne peut profiter qu'à une minorité.

Restent, il est vrai, les raisons d'ordre administratif : l'intérêt du service des rentes et la célérité des opérations de transfert; mais il ne semble pas que ces raisons soient suffisantes pour motiver un privilège parfois si exorbitant, et que, dans le simple but d'éviter les complications que peut faire naître l'exercice du droit de saisie, on doive adopter un principe contraire à l'équité.

Tout en reconnaissant la justesse de ces observations, et le bien fondé des critiques dont l'insaisissabilité des rentes est l'objet, nous ne pensons pas cependant que

l'État soit en droit de la supprimer, et qu'il ait le pouvoir de modifier ainsi de sa seule volonté les termes du contrat qu'il a primitivement passé avec ses prêteurs; les rentiers ont des droits acquis que l'État est tenu de respecter, quels que soient les inconvénients, qu'ils présentent à l'égard des créanciers.

POSITIONS

POSITIONS PRISES DANS LA THÈSE

DROIT ROMAIN

I. — Dans le legs de la chose d'autrui, la présomption est que le testateur a été dans l'erreur, qu'il croyait la chose sienne : c'est au légataire à prouver que le testateur savait qu'il n'était pas propriétaire.

II. — Il ne suffit pas, pour la validité du testament, que le testateur soit réellement capable; il faut qu'il connaisse d'une façon certaine sa capacité.

III. — Les actes de dernière volonté ont une cause juridique, qui est distincte de leurs motifs. Cette cause consiste généralement dans l'intention de faire du bien à la personne gratifiée.

IV. — Il n'est pas nécessaire, pour que la preuve de l'erreur soit admise, que cette erreur résulte du testament lui-même. Le demandeur en nullité peut prendre sa preuve dans tous les faits, même extrinsèques au testament, de nature à démontrer que le défunt, s'il avait connu la vérité, n'aurait pas fait la disposition attaquée.

DROIT FRANÇAIS

I. — L'insaisissabilité des rentes sur l'État a été établie à la fois en faveur du Trésor et du rentier, — dans un intérêt général de crédit public, et non dans le seul but de simplifier la comptabilité nationale.

II. — L'héritier bénéficiaire, qui conserve les rentes recueillies par lui dans la succession du *de cujus*, n'est pas déchu du bénéfice d'inventaire; il doit seulement compte aux créanciers de la valeur des arrérages qu'il a pu toucher.

III. — Le failli conserve la libre disposition des rentes dont il est propriétaire; le syndic ne peut les vendre sans le consentement du failli.

IV. — Le Trésor a le droit et le devoir de refuser l'exécution de tout jugement ou arrêt portant atteinte aux dispositions des lois du 8 nivôse an VI et du 22 floréal an VII; malgré la décision judiciaire qui l'autorise à procéder, il pourrait être rendu responsable du transfert ou de la mutation qu'il opérerait en pareil cas.

POSITIONS PRISES HORS DE LA THÈSE

DROIT ROMAIN

I. — Si, contrairement à la loi Julia, l'immeuble dotal a été aliéné par le mari, la femme peut, à la dissolution du mariage, agir par voie de revendication utile contre le possesseur.

II. — La *satisfactio judicatum solvi* faisait, à l'origine, toute l'efficacité de l'action *in rem*.

III. — La *restitutio in integrum* est donnée tantôt *in rem*, tantôt seulement *in personam*, au gré du magistrat.

IV. — La *restitutio in integrum* est plus avantageuse

pour la personne lésée par un acte consenti sous l'empire de la crainte que l'action *quod metus causa*.

DROIT CIVIL

I. — L'héritier réservataire, qui renonce à la succession, n'a droit aux libéralités qui lui ont été faites par le défunt que jusqu'à concurrence de la quotité disponible et avec imputation sur cette quotité disponible.

II. — L'ascendant seul héritier à réserve, qui est institué légataire universel par testament olographe ou mystique, est dispensé de se faire envoyer en possession des biens du *de cuius*.

III. — Dans l'hypothèse prévue par l'article 2082-2° du Code civil, le créancier ne jouit, pour la nouvelle dette, sur la chose primitivement donnée en gage, que d'un droit de rétention.

IV. — La loi du 27 février 1880 a fait recouvrer au père administrateur légal le pouvoir d'aliéner, sans aucune autorisation, les rentes sur l'État appartenant à son enfant mineur, quelle qu'en soit la quotité.

DROIT CONSTITUTIONNEL

I. — L'autorité judiciaire ne constitue pas un troisième pouvoir; elle est une des branches du pouvoir exécutif.

DROIT ADMINISTRATIF

II. — En matière administrative, les ministres sont juges ordinaires et de droit commun.

III. — L'État n'est pas responsable des dommages causés par fait de guerre.

SCIENCE FINANCIÈRE

IV. — La loi du 28 mars 1885 n'a entendu valider que les marchés à terme sérieux contractés au moyen des intermédiaires légaux.

Vu et accepté par le président de la Thèse,
Ce 14 mars 1889,

CH. LEFEBVRE.

Vu par le Doyen,

COLMET DE SANTERRE.

Vu et permis d'imprimer,
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

DROIT ROMAIN

INTRODUCTION	I
CHAP. I. — DE L'ERREUR SUR L'OBJET.	5
<i>Section I.</i> — Dans l'institution d'héritier	6
<i>Section II.</i> — Dans les legs et les fidéicommiss	8
CHAP. III. — DE L'ERREUR SUR LA PERSONNE.	26
<i>Section I.</i> — De l'erreur du testateur sur lui-même.	26
<i>Section II.</i> — De l'erreur sur la capacité des témoins.	32
<i>Section III.</i> — De l'erreur sur la personne de l'héritier ou du légataire.	34
CHAP. III. — DE L'ERREUR SUR LES MOTIFS.	49

DROIT FRANÇAIS

CHAP. I. — HISTORIQUE DU PRIVILÈGE.	59
Création du Grand-Livre. — Tiers consolidé. — Dans	

quelles circonstances furent votées les lois du 8 nivôse an VI et du 22 floréal an VII. — Confirmation récente du privilège.

CHAP. II. — LA DÉFENSE DE FAIRE OPPOSITION INTERDIT AUX CRÉANCIERS TOUTE POURSUITE SUR LES RENTES. .	68
Les rentes sont en dehors du gage des créanciers. — Exception au profit du Trésor. — L'opposition doit être admise, chez l'agent de change, sur les fonds pro- venant de l'aliénation de la rente. — <i>Quid</i> en cas de remboursement opéré par le Trésor.	
CHAP. III. — DES SUITES DE L'INSAISSABILITÉ DANS LA SUCCESSION DU RENTIER	81
Effet de la saisine. — De la séparation des patrimoines. — Dérogation à la règle <i>liberalis nisi liberatus</i> . — De la condition de l'héritier bénéficiaire. — Des succes- sions vacantes.	
CHAP. IV. — DE LA FAILLITE.	93
Les rentes sur l'Etat ne tombent pas sous l'application de l'art. 443 du Code de commerce. — Jurisprudence des tribunaux. — Jurisprudence du Trésor.	
CHAP. V. — DES RENTES DONNÉES EN NANTISSEMENT . .	102
De la forme du contrat de nantissement. — Il faut un acte public ou sous-seing privé. — De la possession du gage. — Des nantissements successifs. — De la réali- sation du gage.	
CHAP. VI. — DES RENTES AFFECTÉES A UN CAUTIONNE- MENT.	113
De la réception des cautionnements en rentes. — Qu'est-ce qu'un fait de charge? — La réalisation du gage s'opère sans autorisation judiciaire. — Privilège spécial des sous-traitants sur le cautionnement des entrepreneurs de travaux relatifs au service de la guerre. — Du cas où la réalisation du gage s'opère par voie d'annulation.	

CHAP. VII. — DE LA REVENDICATION DES RENTES. . . .	127
Distinction entre la saisie et la revendication. — Des cas où le séquestre d'une rente peut être autorisé. — Des rentes perdues ou volées.	
CHAP. VIII. — DE LA FORME DES OPPOSITIONS. — DES EMPÊCHEMENTS ADMINISTRATIFS	137
L'opposition est faite par acte extra-judiciaire. — A qui elle doit être signifiée. — Mainlevée de l'opposition. — Qu'entend-on par empêchement administratif? — L'empêchement est mis d'office par l'administration ou à la requête des intéressés.	
CHAP. IX. — DU RÔLE ET DE LA RESPONSABILITÉ DU TRÉSOR EN MATIÈRE DE TRANSFERTS ET DE MUTATIONS, QUAND LE PRINCIPE DE L'INSAISSABILITÉ DES RENTES EST EN CAUSE.	145
De l'irresponsabilité du Trésor. — De son droit d'appréciation dans tout ce qui concerne l'insaisissabilité. — Séparation des pouvoirs administratif et judiciaire.	
CONCLUSION	155
POSITIONS	159

